Die Einwirkung des allgemein verbindlich erklärten Tarifvertrages auf den Einzelarbeitsvertrag mit Berücksichtigung der Nachwirkungstheorie.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Wilhelm Weber
St. Goar a. Rh.

Approbiert am 25. Februar 1928.

Gedruckt
im Tageblatt-Haus, Coburg
1929

Referent:
Geheimer Rat Univ.-Professor Dr. Sehling.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Gräfin Thela

und

Graf Eduard Berghe von Trips

in Dankbarkeit gewidmet.

Inhalts-Verzeichnis.

		Seite
§ 1.	Entwicklung, Wesen und Zweck des Tarifvertrages . .	1
§ 2.	Rechtsnatur und Zweck der Allgemeinverbindlicherklärung	5
§ 3.	Voraussetzung der Allgemeinverbindlichkeitserklärung .	7
§ 4.	Die rechtliche Wirkung der Allgemeinverbindlichkeit .	16
§ 5.	Tarifkonkurrenz	22
§ 6.	Umfang der Wirkung der Allgemeinverbindlichkeit . .	25
§ 7.	Aufhebung und Ende der Allgemeinverbindlichkeit . .	26
§ 8.	Wirken die normativen Bestimmungen nach Wegfall des Tarifvertrages noch in den Einzelarbeitsverträgen fort?	42

Literatur-Verzeichnis.

Abel: Anm. zur R.G.Entsch. v. 30. 9. 21, J.W. 22, S. 101.
Baum, G.: Das Recht des Arbeitstarifvertrages in der sozialistischen Republik, J.W. 19, S. 70.
Eberhard, A.: Zur Allgemeinverbindlicherklärung des Tarifvertrages, J.W. 20, S. 698.
Erdel: Zwangsverbindlichkeit von Tarifverträgen, N.Z.f.A. 22, Sp. 163.
— Zum Erlöschen allgemeinverbindlicher Tarifverträge, Mitt.Bl. Groß-Berlin, 2. Jahrg., Nr. 17, S. 265.
— Kartenauskunftei des Arbeitsrechts 1925: Tarifvertrag.
— Das Reichsgericht zur Frage der Tarifberechtigung, J.W. 27, S. 239.
Erdmann, G.: Die Rechtslage nach Ablauf eines Tarifvertrages 1925. Schriften der Vereinigung der deutschen Arbeitgeberverbände e. V.
Freisler, R.: Tarifkonkurrenz, N.Z.f.A. 23, Sp. 477.
Friedemann, H.: Die Kündbarkeit des allgemeinverbindlichen Tarifvertrages, „Arbeitsrecht" 1920, S. 99.
Grote, F.: Wesen und Bedeutung der Allgemeinverbindlichkeitserklärung der Tarifverträge, J.W. 21, S. 331.
Hardt, C.: Zur Theorie der Fortentwicklung abgelaufener Tarifverträge in den Einzelarbeitsverträgen, N.Z.f.A. 25, Sp. 77.
Herschel, W.: Ueber das Verhältnis von Tarifvertrag und Einzelarbeitsvertrag, N.Z.f.A. 24, Sp. 339.
Hoeniger-Wehrle: Arbeitsrecht. Sammlung der reichsgesetzlichen Vorschriften zum Arbeitsvertrage, 25.
Hueck, A.: Das Recht des Tarifvertrages, 1920.
— Das Tarifrecht, 1922.
— Anm. z. R.G., Urt. v. 27. Nov. 25, J.W. 27, S. 241.
— Die Nachwirkung der Tarifverträge, N.Z.f.A. 26, Sp. 151.
— Konkurrenz von Gesamtvereinbarungen, N.Z.f.A. 26, Sp. 385.
— Gewollte Tarifunfähigkeit, N.Z.f.A. 26, Sp. 641.
Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts, 1927, Bd. 1.
Jacobi, E.: Anm. zum RG., Urt. v. 2. Juli 26, J.W. 27, S. 265.
Jadesohn: Das gesamte Arbeitsrecht Deutschlands, 1923.
Jaerisch: Allgemeine Verbindlicherklärung von Tarifverträgen mit rückwirkender Kraft, J.W. 20, S. 892.
Junck: Neues Tarifvertragsrecht, J.W. 19, S. 75.
Kaskel, W.: Das Schicksal der Einzelarbeitsverträge bei Aenderung oder Aufhebung der tariflichen Regelung, N.Z.f.A. 24, Sp. 129.
— Arbeitsrecht 1925.
— Tariffähigkeit und Tarifberechtigung, N.Z.f.A. 26, Sp. 1.
— Anm. zum L.G. Nürnberg, Urt. v. 24. 6. 25, J.W. 27, S. 304.
— Anm. zum Urteil L.G. Darmstadt v. 1. 10. 26, J.W. 27, S. 1533.

Katz, H.: Lücken im Arbeitsvertrag, 1922.
Koch, F.: Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen mit rückwirkender Kraft, Anm. z. Urt. L.G. Frankfurt v. 15. 2. 21, J.W. 21, S. 540.
Lehmann, H.: Tarifvertrag und Nachwirkung, 1927.
Meissinger: Die Fernwirkung der Tarifverträge durch Allgemeinverbindlichkeit, N.Z.f.A. 21, Sp. 129.
Meyer, P.: Ueber die Allgemeinverbindlichkeit von Tarifverträgen, R.A.Bl. 21, S. 941.
Molitor, E.: Die unmittelbare Wirkung der Tarifverträge, N.Z.f.A. 23, Sp. 41.
Nikisch, A.: Die Rechtslage nach Ablauf eines Tarifvertrages, N.Z.f.A. 25, Sp. 65.
— Der Stand der Gesetzgebung und Rechtsprechung des Gewerbe- und Arbeitsrechts. Jahreskurse f. Jurist.-Fortbildung, Januarheft 27.
Nipperdey, H. C.: Uebersicht über Schrifttum zum neuen Arbeitsrecht, N.Z.f.A. 21, Sp. 65.
— Beiträge zum Tarifrecht, 24.
— 9. Uebersicht über das Schrifttum des Arbeitsrechts, N.Z.f.A. 25, Sp. 723.
— Rückwirkung des Tarifvertrages auf Ausgeschiedene, N.Z.f.A. 26, Sp. 279.
— Gesamtvereinbarungsrecht, N.Z.f.A. 26, Sp. 723.
Oertmann, P.: Deutsches Arbeitsvertragsrecht, 1923.
— Abänderung von für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträgen, Gew.- u. Kfm.-Ger., Bd. 24, S. 233.
Pannier, K.: Die Verfassung des Deutschen Reiches, Textausgabe.
Potthof, H.: Tarifvertrag und Einzelarbeitsvertrag, „Arbeitsrecht" 24, S. 687.
— Ueber Mängel des allgemeinverbindlichen Tarifvertrages, N.Z.f.A. 24, Sp. 659.
— Die Nachwirkung des Tarifvertrages bezüglich Ueberstunden, „Arbeitsrecht" 26, S. 317.
van de Sandt: Wie wirkt der Ablauf eines Tarifvertrages auf die in seinem Geltungsbereich abgeschlossenen Arbeitsverträge? J.W. 21, S. 322.
Sehling, E.: Deutsches Handelsrecht.
Sinzheimer, H.: Anm. zur R.G.-Entsch. v. 9. 10. 25, J.W. 26, S. 702.
Sitzler, F.: Tarifvertragsrecht, 1921.
Vanselow, G.: Einzelarbeitsvertrag und Tarifvertrag, N.Z.f.A. 24, Sp. 331.
— Die Rechtslage nach Ablauf eines Tarifvertrages, N.Z.f.A. 26, Sp. 11.
Wassermann, R.: Anm. z. Urt. L.G. Nürnberg v. 24. 6. 25, J.W. 27, S. 304.
Well, P.: Die Allgemeinverbindlichkeits-Erklärung von Tarifverträgen, 1926.

§ 1.

Entwicklung, Wesen und Zweck des Tarifvertrages.

Die Entstehung des Tarifvertragsgedankens greift zurück in die Zeit der kapitalistischen Entwicklung und der zunehmenden Industrialisierung Deutschlands, deren Anfänge in den Ausgang des 18. Jahrhunderts zurückgehen. Die fortschreitende Entwicklung der Industrie hatte erhebliche Mißstände im Gefolge, die den Staat zwangen, mit gesetzlichen Mitteln gegen die Ausbeutung der menschlichen Arbeitskraft einzuschreiten, z. B. Truckverbot und Jugendschutz.

Wenn auch formal Vertragsfreiheit bestand, also Gleichberechtigung zwischen Unternehmer und Arbeiter hinsichtlich der Festlegung der Arbeitsbedingungen, so beruhten diese materiell in erheblichem Maße infolge der Uebermacht des Unternehmers doch auf einseitigem Diktat des Arbeitgebers.

Neben dem staatlichen Eingreifen im Wege der Gesetzgebung sah sich der Arbeiter genötigt, zur Selbsthilfe zu greifen. Er erkannte bald, daß er einen gleichberechtigten Einfluß auf die Gestaltung der Arbeitsbedingungen nur dann gewinnen könne, wenn er sich mit seinen Arbeitsgenossen zusammenschlösse. Er sah aber auch, daß in so vielen anderen Betrieben die Arbeitsgenossen das gleiche Schicksal und die gleiche Sorge mit ihm teilten, nämlich das Streben nach wirtschaftlicher Besserstellung. Auf diese Weise kam es zu einem Zusammenschluß von Arbeitern auf gewerkschaftlicher Grundlage. Es entstanden die gewerkschaftlichen Organisationen, die eine ungeahnte Entwicklung bis in die jüngste Zeit hinein genommen haben, wenn auch die Entwicklung durch Beeinträchtigung der Koalitionsfreiheit zeitweilig gehemmt war, deren Hemmnisse aber durch die Reichsverfassung vollständig beseitigt worden sind (Art. 159, 165 R.V.).[1])

Das starke Anschwellen der Organisationen auf Arbeitnehmerseite führte zwangsläufig zu einem engeren Zusammenschluß auch auf Arbeitgeberseite, deren Organisationen vor

[1]) Vgl. auch Sehling: Deutsches Handelsrecht, S. 94.

allem nach der Revolution einen außerordentlichen Mitgliederzuwachs erfahren haben.

Mit der Bildung der Gewerkschaften strebte die organisierte Arbeiterschaft danach, die Arbeitsbedingungen nicht mehr im individuellen Arbeitsvertrage festzusetzen, sondern durch Kollektivvertrag, also durch Vereinbarungen zwischen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberverband zu regeln. Diese Vereinbarungen, die von gleichberechtigten und gleich starken Parteien und vielfach für einen ganzen Berufszweig bisweilen mit räumlicher Ausdehnung auf das ganze Reichsgebiet getroffen wurden, gewannen unter der Bezeichnung „Arbeitstarifverträge", „kollektive Arbeitsverträge" oder „Arbeitsnormverträge" eine immer größere wirtschaftliche Bedeutung.

Das Streben nach tarifvertraglicher Regelung der Arbeitsbedingungen tritt in Deutschland in den 80er und 90er Jahren des vorigen Jahrhunderts stärker hervor und hat gegen Ende der Vorkriegszeit schon erhebliche Erfolge aufzuweisen.

Die kollektive Arbeitsvertragsregelung hat nicht allein in der Industrie starke Verbreitung gefunden, vielmehr wurde sie auch auf andere Dienstverträge ausgedehnt, so auf die Arbeitsbedingungen für die kaufmännischen und technischen Angestellten, der Bürobeamten, der landwirtschaftlichen Arbeiter, der Hausangestellten usw. Dadurch, daß kraft § 2 der Verordnung vom 23. Dezember 1918 über Tarifverträge, Arbeiter- und Angestelltenausschüsse und Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten (R.G.Bl. 1918 S. 1456, ergänzt durch die Novellen vom 31. Mai 1920 und 23. Januar 1923) auch solche Personen, die nicht am Abschluß beteiligt gewesen sind, und solche, die sich einer tariflichen Regelung nicht unterwerfen wollen, erfaßt werden, gewinnt der Tarifvertrag eine geradezu überragende Bedeutung. So darf man mit bestimmter Sicherheit annehmen, daß heute die überwiegende Mehrzahl der Arbeitsverträge durch Tarifverträge beeinflußt wird.

Bis zur Revolution fehlte es an einer gesetzlichen Regelung, und so konnte der Tarifvertrag nur nach den Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechtes beurteilt werden. Dieses Recht ist aber durchaus individualistisch orientiert, es vermag den neuen Kollektiverscheinungen und den Bedürfnissen der modernen Entwicklung der arbeitsrechtlichen Verhältnisse nicht gerecht zu werden. Die Schaffung zwingender Arbeitsnormen für die einzelnen Arbeitsverträge, die heute den Kern des Tarifvertrages ausmacht und die auch früher das natürliche Ziel der Vertragsparteien sein mußte, war nicht möglich; der Tarifvertrag war zunächst lediglich ein schuldrechtlicher Vertrag, der wie alle anderen derartigen Verträge auch nur schulrechtliche Beziehungen zwischen den Vertragsparteien, also den vertragsschießenden Verbänden, schaffen,

nicht aber die einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer binden konnte.[2])

Dadurch, daß man sich über die Rechtsnatur des Tarifvertrages keine klare Vorstellung machen konnte — die Ansichten hierüber gingen in Literatur und Wissenschaft sehr auseinander —, erfuhr die Entwicklung des Tarifvertrages eine starke Hemmung. Diesem neuen der Rechtswissenschaft bisher fremden Rechtsgebilde widmeten nur einige wenige Juristen ihre Aufmerksamkeit. Einige Schriftsteller kamen schon damals zu der Ansicht, daß der Tarifvertrag für den Einzelvertrag als Rechtsquelle der sogen. normativen Bestimmungen ohne weiteres zu gelten habe.[3]) Diese Auffassung ist die heute vorherrschende.

Die höheren Gerichte hatten keine Gelegenheit, sich mit den Fragen des Tarifrechtes zu beschäftigen, auch über ein besonders wichtiges Problem, wie z. B. die Frage der Unabdingbarkeit, fehlte die Rechtsprechung. Es war daher begreiflich, daß ein solch unklarer Zustand zu einer gesetzlichen Regelung des ganzen Tarifwesens hindrängen mußte. Es geschah dies in einer allerdings überstürzten Weise durch die Verordnung des Rates der Volksbeauftragten vom 23. Dezember 1918, welche einen völligen Umsturz des bisherigen Rechtszustandes herbeiführte.

Einige ausländische Gesetze regelten bereits schon früher das Tarifvertragsrecht auf gesetzlichem Wege, so die Schweiz in ihrem neuen Obligationenrecht Art. 322—23, für einen Teil des Gebietes auch Oesterreich in der Gewerbeordnung § 144 b und im Handlungsgehilfengesetz § 6.

Der Tarifvertrag, der bisher wesentlich dem nachgiebigen Rechte angehörte, empfängt durch die Verordnung vom 23. XII. 18 einen starken Zuschuß ehernen zwingenden Rechtes. Der Tarifvertrag tritt damit ebenbürtig in den Kreis der sozialpolitischen Rechtsnormen ein, deren eigentliches Wesen eben in dem jus cogens besteht.[4])

Mit einem Schlage wurden durch die Verordnung die bisher bestehenden Zweifel und Schwierigkeiten beseitigt, insofern als mit der Verordnung zwei Streitfragen gelöst wurden, nämlich die Unabdingbarkeit und die Allgemeinverbindlichkeit. Diese Verordnung, die sehr lückenhaft ist und sich im wesentlichen auf die oben erwähnten beiden Punkte beschränkt, sollte lediglich bis zur Ablösung durch ein im Wege der ordentlichen Gesetzgebung zustandegekommenes neues

---

[2]) Vgl. Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts 1927, Bd. I, S. 12.

[3]) Vgl. Kaskel: Arbeitsrecht 25, S. 16; Nipperdey: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht 21, S. 69.

[4]) Vgl. Junck: Juristische Wochenschrift 19, S. 75.

Tarifvertragsrecht eine vorläufige Regelung der dringendsten Fragen bringen.

Nach § 1 V.O. sind Arbeitsverträge, die zwischen den Berufsorganisationen der Arbeitnehmer und den Organisationen der Arbeitgeber oder auch eines einzelnen Arbeitgebers geschlossen werden, insofern unwirksam, als sie von der tariflichen Regelung abweichen. An die Stelle der unwirksamen Vereinbarungen treten die entsprechenden Bestimmungen des T.V. Beteiligte Personen im Sinne der V.O. sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die Vertragsparteien des T.V. oder Mitglieder der vertragschließenden Vereinigungen sind oder bei Abschluß des Arbeitsvertrages gewesen sind oder die den Arbeitsvertrag unter Berufung auf den T.V. abgeschlossen haben.

Begrifflich ist es erforderlich, daß ein schriftlicher Vertrag vorliegt, daß er auf einer Vereinbarung mehrerer Parteien beruht, daß diese Parteien tariffähig sind und die Tarifberechtigung haben, sowie daß den Inhalt des T.V. die Regelung der Arbeitsbedingungen für den Abschluß von Einzelarbeitsverträgen bildet.[5])

Der Geltungsbereich eines T.V. erstreckt sich in persönlicher Beziehung auf die Beteiligten selbst, in fachlicher Hinsicht auf die Art der Arbeit, die unter den T.V. fallen soll, in räumlicher Beziehung entweder auf das Reich, einzelne Reichsteile oder auf das Gebiet eines einzelnen Betriebes, in zeitlicher Hinsicht auf eine bestimmte Dauer des T.V., die durch Zeitablauf, Kündigung, Aufhebung, Untergang einer Vertragspartei beendet werden kann.

Der T.V. besteht aus seinem normativen Teil, welcher die Regelung des Inhalts der künftigen Einzelarbeitsverträge enthält, also die Gesamtheit der einzelvertraglichen Normen — Lohn, Arbeitszeit, Kündigungsfristen, Urlaub, Konkurrenzklausel usw. — und dem schuldrechtlichen Teil, welcher die übrigen nicht einzelvertragsfähigen Verpflichtungen, wie z. B. die Friedenspflicht, Pflicht zur Errichtung von Schiedsstellen, Arbeitsnachweisen usw., enthält.

Vor Erlaß der T.V.O. konnten die vertragschließenden Tarifparteien nur eine schuldrechtliche Verpflichtung dahingehend übernehmen, ihre Mitglieder zur Einhaltung der Tarifbestimmungen bei Abschluß eines Einzelarbeitsvertrages zu verpflichten. Eine absolute Bindung an die im T.V. festgelegten Arbeitsnormen bestand für die Verbandsmitglieder nicht. Erst auf Grund der T.V.O. ist hier eine Aenderung eingetreten. Die Tarifnormen gelten für die Arbeitsverträge der am T.V. beteiligten Personen ohne weiteres, und zwar mit zwingender

[5]) Vgl. Jadesohn: Das gesamte Arbeitsrecht Deutschlands 1923; auch Sehling: a. a. O., S. 90.

Kraft. Der T.V. wird somit zur Rechtsquelle, ohne aber seinen schuldrechtlichen Charakter ganz einzubüßen.[6]) Hueck[7]) charakterisiert den T.V. folgendermaßen: Der Tarifvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag mit durchaus vorherrschendem privatrechtlichen Charakter. Er unterfällt unmittelbar keinem sonstigen Vertragstyp, ist vielmehr ein Vertrag sui generis. Dem Gebiet des Arbeitsvertrages angehörend, ist er doch selbst kein Arbeitsvertag, sondern nur Vorbereitungsvertrag, dabei aber wiederum auch kein eigentlicher Vorvertrag, sondern eine selbständige Art des Vorbereitungsvertrages, die wir als Normenvertrag bezeichnen können.

Die vorliegende Abhandlung erstreckt sich auf die Untersuchung der Frage, welchen Einfluß der allgemeinverbindlich erklärte Tarifvertrag auf den Einzelarbeitsvertrag ausübt. Um dieses Problem von allen Seiten zu beleuchten, muß auf das Wesen, den Zweck, die Voraussetzungen und die Wirkung der Allgemeinverbindlicherklärung näher eingegangen werden. Im Zusammenhang hiermit wird auch am Schlusse dieser Arbeit die aktuelle Streitfrage der Nachwirkung des T.V. zur Erörterung gestellt. Es sei gleich vorweg bemerkt, daß das Ergebnis dieser Untersuchung zu einer Verneinung der Nachwirkung führt.

§ 2.

Rechtsnatur und Zweck der Allgemeinverbindlicherklärung.

Die rechtliche Natur der A.V.E. ist umstritten. Nach der herrschenden und überwiegenden Ansicht wird durch die A.V.E. des Reichsarbeitsministers bzw. der Reichsarbeitsverwaltung, welche kraft gesetzlicher Delegation diesen Rechtsakt vornimmt, objektiv zwingendes Recht erzeugt, dessen Wirkung lediglich auf dieser Anordnung beruht, dagegen vom T.V. unabhängig ist, und das nur in seinem Inhalt mit dem früheren T.V. übereinstimmt.[1])

Der T.V. gilt zunächst für diejenigen Arbeitnehmer, die Mitglieder des Verbandes sind, die den T.V. abgeschlossen haben, und für den Arbeitgeber, der selbst den T.V. mit abgeschlossen hat bzw. der kraft der Verbandszugehörigkeit an den TV. gebunden ist. Die Tendenz der Tarifverträge geht

---

[6]) Vgl. Hueck: Tarifrecht, S. 15; Kaskel: Arbeitsrecht, S. 16.

[7]) Vgl. Hueck: Das Recht des Tarifvertrages, S. 35.

[1]) So Kaskel, a. a. O., S. 19; vgl. auch Baum, J.W. 19, S. 73.

aber dahin, die Arebitsbedingungen möglichst einheitlich für alle Arbeitnehmer desselben Gebietes und desselben Berufskreises zu regeln. Vor Inkrafttreten der T.V.O. gab es keine zwingende Vorschrift, die Normen des T. V. auch auf die Arbeitsverträge von Nichtmitgliedern der vertragschließenden Organisationen auszudehnen. Hier konnte der T.V. den Außenseitern gegenüber sich nur dann durchsetzen — sofern sie sich nicht freiwillig dem T.V. unterwarfen —, wenn dessen Inhalt für den in Betracht kommenden Berufszweig als übliche Arbeitsbedingungen des Tarifgebietes sich Geltung verschafft hatte. Vielfach haben denn auch die Gerichte, insbesondere die Gewerbegerichte, hinsichtlich der Festsetzung der „üblichen Vergütung" unter Heranziehung des § 612 Abs. 2 B.G.B. sich auf die Lohnbedingungen des T.V. festgelegt, welcher im Tarifgebiet in fachlicher Beziehung überwiegende Bedeutung genoß. Hiermit war bereits praktisch der Zweck des § 2 der T.V.O., wenn auch auf Umwegen, über den gerichtlichen Instanzenweg erreicht, nämlich die Ausdehnung des T.V. auf die nichtbeteiligten Außenseiter. Ein solcher T.V. konnte den Außenstehenden mangels gesetzlicher Bestimmungen gegen ihren Willen aber nicht aufgezwungen werden. Hier hat nun die T.V.O. eingegriffen und im § 2 dem Reichsarbeitsminister die Befugnis zugesprochen, Tarifverträge, die für die Gestaltung der Arbeitsbedingungen des Berufskreises in dem Tarifgebiete überwiegende Bedeutung erlangt haben, für allgemeinverbindlich zu erklären. Durch diesen öffentlich-rechtlichen Staatsakt werden Personen, die an dem Abschluß eines T.V. vollkommen unbeteiligt gewesen sind, zwangsweise den Bestimmungen des T.V. unterworfen. Besondere Vereinbarungen, die die Außenseiter-Arbeitgeber mit ihren Arbeitnehmern getroffen haben, verlieren ihre Gültigkeit, wenn sie für den Arbeitnehmer ungünstigere Arbeitsbedingungen enthalten. Sie sind an den T.V. im Sinne des § 1 der V.O. unabdingbar gebunden.

Dies und nichts anderes ist der Zweck der A.V.E. Sie schafft aber kein „staatliches gesetztes, nicht vereinbartes, objektives Recht", wie Kaskel behauptet.[2]) Mit dem Fortfall des T.V., sei es durch Kündigung oder Zeitablauf, erlischt die Allgemeinverbindlichkeit (Vertragstheorie), die Geltung des T.V. setzt sich also nicht solange fort, bis die Aufhebung der Allgemeinverbindlichkeit durch den Reichsarbeitsminister verfügt wird.[3])

[2]) a. a. O.
[3]) Näheres siehe weiter unten § 7.

§ 3.

Voraussetzungen der Allgemein-Verbindlichkeitserklärung.

Die A.V.E. eines T.V. kann nur dann erfolgen, wenn bestimmte materielle und formelle Voraussetzungen gegeben sind:

Es muß ein rechtsgültiger T.V. vorliegen. Das Reichsarbeitsministerium kann die Arbeitsnormen nicht selbst schaffen, sondern ist an das Vorhandensein eines gültigen T.V. gebunden. Wann liegt aber ein rechtsgültiger T.V. im Sinne des § 1 der V.O. vor? Es müssen freiwillige Vereinbarungen zwischen mindestens zwei gleichberechtigten Parteien getroffen sein. Es genügt nicht eine einseitige Regelung der Arbeitsbedingungen, wie sie früher in der Arbeitsordnung nach § 134 a der Gewerbeordnung vorkam. Ebenfalls begründen bloße Richtlinien, die von Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberorganisationen aufgestellt werden, noch keine verbindliche Regelung der Arbeitsbedingungen und somit einen gültigen T.V.[1])

Die Vereinbarungen können auch vor dem Schlichtungsausschuß bzw. durch beiderseitige freiwillige Annahme eines Schiedsspruches erfolgen. Auch durch behördliche Verbindlicherklärung eines Schiedsspruches kann einer tarifberechtigten Partei ein T.V. aufgezwungen werden.

Der Vertrag bedarf einer bestimmten Form und zwar genügt einfache Schriftform. Allerdings können auch mündlich abgeschlossene Verträge die Parteien verpflichten, nur erzielen sie keine Vollwirkung, d. h. die Wirkungen der V.O., nämlich die Unabdingbarkeit und die A.V.E., treffen auf solche nicht zu.

Der Tarifvertrag muß zwischen Vereinigungen von Arbeitnehmern und einzelnen Arbeitgebern oder Vereinigungen von Arbeitgebern, in welchen die Bedingungen für den Abschluß von Arbeitsverträgen geregelt werden, abgeschlossen sein. Die Eigenschaft, Partei eines T.V. im Sinne der V.O. zu sein, nennt man Parteifähigkeit. Sie ist aber nur den Vereinigungen von Arbeitnehmern und Arbeitgebern, sowie einzelnen Arbeitgebern, dagegen nicht einzelnen Arbeitnehmern verliehen worden. Vertragliche Vereinbarungen über Löhne und sonstige Arbeitsbedingungen, die nur einseitig von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern festgesetzt werden, sind somit keine Tarifverträge im Sinne der V.O.

[1]) Vgl. Baum, a. a. O.; Katz: Lücken im Arbeitsvertrage, S. 95.

Die herrschende Ansicht spricht denjenigen Vereinigungen von Arbeitern oder Arbeitgebern die Tariffähigkeit zu, die nicht Personen beider Gruppen zu ihren Mitgliedern zählen, und sofern sie ihrem sozialen Gegenspieler gegenüber wirtschaftlich und rechtlich selbständig sind.[2]) Es werden also die aus Arbeitgebern und Arbeitnehmern zusammengesetzten „paritätischen" Verbände von der Fähigkeit, Tarifverträge abzuschließen, ausgeschlossen, hingegen nicht auf betrieblicher Grundlage errichtete Vereinigungen und andere sogen. „gelben" Vereine.[3]) Der Bescheid des Reichsarbeitmin. (R.Arb.Bl. 1920 S. 52) geht noch einen Schritt weiter und spricht auch solchen Arbeitnehmervereinigungen die Tariffähigkeit ab, die zu ihren Mitgliedern Prokuristen oder Direktoren zählen. Dieser Auffassung ist nicht beizustimmen. Der Prokurist ist in der Regel Angestellter, also Arbeitnehmer im Sinne der V.O. Zweifel könnten wohl auftauchen, ob auch der Direktor eines Unternehmens zu den Arbeitnehmern zu rechnen ist. Hier ist je nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden. In den meisten Fällen dürfte aber der Direktor als leitender Angestellter in einem Abhängigkeitsverhältnis zu der von ihm vertretenen Gesellschaft stehen und somit als Arbeitnehmer im Sinne der V.O. anzusehen sein.[4])

Als ein weiteres Erfordernis für die Wirksamkeit eines T.V. läßt Kaskel[5]) die Tarifberechtigung gelten. Tarifberechtigung ist nach Kaskel die Befugnis zum Abschluß eines T.V. Diese Befugnis ergibt sich aus der Zweckbestimmung der Vereinigung, so vor allem aus der Satzung. Innungen sind tarifberechtigt, aber nicht gesetzliche Berufsvertretungen, wie Handwerks- oder Handelskammer, auch nicht Betriebsräte. In der neueren Literatur will man die übliche Unterscheidung zwischen Tariffähigkeit und Tarifberechtigung nicht mehr anerkennen. Die Tarifberechtigung wird von Sinzheimer[6]) und Erdel[7]) als unnötig und nur Verwirrung stiftend abgelehnt.

Die Wirksamkeit eines T.V. ist fernerhin von einem bestimmten Geltungsbereich abhängig und zwar von einem Geltungsbereich in persönlicher, fachlicher, räumlicher und zeitlicher Beziehung. Die persönliche Abgrenzung beschränkt sich auf die am T.V. Beteiligten. Als „Beteiligte" im Sinne der V.O. kommen in Frage:

---

[2]) So Kaskel: a. a. O., S. 16; Hueck: Tarifrecht, S. 28; Baum: a. a. O., S. 73.

[3]) Vgl. Katz: a. a. O., S. 35; Oertmann: Deutsches Arbeitsvertragsrecht, S. 271.

[4]) Vgl. auch Katz: a. a. O., S. 35; Hueck: Tarifrecht, S. 28.

[5]) a. a. O., S. 17.

[6]) JW. 26, S. 704.

[7]) JW. 27, S. 239; RG. Urt. v. 9. Okt. 25 in JW. 26, S. 703; Nikisch: Jahreskurse f. jur. Fortbildung 27, Heft 2, S. 83.

1. Arbeitnehmer und Arbeitgeber, welche Vertragsparteien des T.V. sind.
2. Arbeitgeber und Arbeitnehmer, welche Mitglieder der vertragsschließenden Vereinigungen sind.
3. Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die zwar nicht mehr Vertragspartei des T.V. oder Mitglieder eines vertragschließenden Verbandes sind, es aber zur Zeit des Abschlusses des fraglichen Arbeitsvertrages waren.
4. Solche Personen, die den Arbeitsvertrag unter Berufung auf den T.V. abgeschlossen haben.

Der berufliche Geltungsbereich wird durch die Art der zu leistenden Arbeit bestimmt. Den Tarifbestimmungen unterfallen nur solche Arbeitsverträge, die eine bestimmte Art der Arbeit zum Gegenstand haben. Schließt zum Beispiel ein Angestelltenverband mit einem Arbeitgeberverband einen T.V. ab, der die Arbeits- und Lohnbedingungen der Angestellten regelt, so werden etwaige technische Angestellte, welche ebenfalls dem Angestelltenverband zugehören, von dieser tariflichen Regelung nicht betroffen. Die Frage, welcher T.V. maßgebend ist, wenn ein Arbeitsvertrag unter mehrere Tarifverträge fällt, wird von der V.O. in dem § 2 allerdings nicht erschöpfend geregelt. Es kommt also auf die Art der Arbeit und nicht darauf an, welche Berufskreise die beteiligten Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände umfassen. Hiernach muß auch die Frage verneint werden, ob ein zum Beispiel vom Baugewerbe als Berufsgruppe abgeschlossener T.V. sich auch auf die in der Metallindustrie tätigen Fabrikmaurer erstreckt. In erster Linie dürfte wohl der Wille der Vertragsparteien entscheidend sein.[8])

Von dem Willen der Vertragspartei hängt die Festsetzung des räumlichen Geltungsbereiches ab. Fehlt die Bestimmung, für welchen Ort bzw. innerhalb welcher räumlichen Grenzen der T.V. Geltung habe, so liegt kein wirksamer T.V. vor, insbesondere erfüllt er nicht die Erfordernisse, die an die A.V.E. eines T.V. geknüpft werden. Würde zum Beispiel ein Arbeitgeber seinen Fabrikbetrieb außerhalb des Ortes, für den der T.V. abgeschlossen ist, verlegen, so wäre er nicht gehindert, Arbeitnehmer zu anderen als in dem T.V. vorgesehenen Arbeitsbedingungen zu beschäftigen; ebenso könnte ein dem vertragschließenden Verband angehöriger Arbeiter ohne weiteres Arbeit in einer außerhalb des Ortes liegenden Fabrik zu ihm etwa günstigeren Bedingungen annehmen.

---

[8]) Vgl. Hueck: Tarifrecht, S. 52; Meissinger: N.Z.f.A. 21, Sp. 138.

Schließlich hängt die Wirksamkeit des T.V. von dem zeitlichen Geltungsbereich ab. Der zeitliche Geltungsbereich steht aber in engem Zusammenhang mit der eigentlichen Geltungsdauer des T.V. Die Geltungsdauer hängt ihrerseits wiederum davon ab, ob die Parteien eine bestimmte Zeitdauer vereinbart haben. In der Regel ist dies der Fall. Wie verhält es sich aber mit einem auf unbestimmte Zeit geschlossenen T.V.? Ueber die Kündbarkeit eines solchen T.V. gehen die Ansichten auseinander. Mangels gesetzlicher Vorschriften können Schwierigkeiten entstehen, wenn die Parteien eine bestimmte Kündigungsfrist im T.V. nicht festgelegt haben. Hueck [9]) will in einem solchen Falle den Parteien das Recht einräumen, den T.V. jederzeit aufzukündigen, denn nach seiner Ansicht übernehmen die Parteien keine unbedingte Verpflichtung für die Zukunft, wenn nicht eine bestimmte Vertragsdauer oder doch eine bestimmte Kündigungsfrist vereinbart ist, sie machen somit die Fortgeltung des Vertrages von ihrem Willen abhängig. Hueck [10]) kommt zu dieser Ansicht unter analoger Anwendung der Vorschriften des B.G.B. (§§ 623, 723) über den Dienst- bzw. Gesellschaftsvertag. Kaskel [11]) dagegen begründet die Möglichkeit des Rücktritts mit der jedem Vertrag immanenten clausula rebus sic stantibus bei Eintritt außergewöhnlicher, nicht vorausgesehener noch voraussehbarer Ereignisse, welche Leistung und Gegenleistung der Parteien in ein nach Treu und Glauben nicht mehr zumutbares Mißverhältnis gebracht haben; während Oertmann [12]) unter Hinweis auf das Schweizer Obligationenrecht (Art. 332) der Auffassung zuneigt, daß der auf unbestimmte Zeit geschlossene T.V. entsprechend der vorherrschenden Verkehrsanschauung nach Ablauf eines Jahres unter Einhaltung einer weiteren Frist von sechs Monaten kündbar sei.

Wie oben also ausgeführt, ist einmal Voraussetzung für die A.V.E. das Vorliegen eines rechtsgültigen T.V.; sodann muß der T.V. in dem Tarifgebiet für die Gestaltung der Arbeitsbedingungen des Berufskreises überwiegende Bedeutung erlangt haben (§ 2 V.O.). Das Gesetz gibt keine nähere Erläuterung des Ausdrucks „überwiegende Bedeutung". Ueberwiegende Bedeutung wird man dann annehmen müssen, wenn die Mehrheit der Arbeitsverhältnisse in dem Tarifgebiet dem T.V. unterfallen. Dabei ist es aber nicht erforderlich, daß die Parteien unbedingt am T.V. beteiligt sind, es genügt, wenn die Mehrheit der Arbeitsverträge in dem räumlichen und beruflichen Geltungsbereich sich auf den Inhalt des T.V. bezieht. Die Worte „in dem Tarifgebiet" sind aber nicht dahin

[9]) Das Recht des Tarifvertrages, S. 37.
[10]) a. a. O.
[11]) a. a. O., S. 17.
[12]) a. a. O., S. 69.

zu verstehen, daß der T.V. unbedingt in dem ganzen Geltungsbereich überwiegende Bedeutung haben muß, sondern es genügt, wenn der T.V. in dem Gebiet innerhalb des räumlichen Geltungsbereiches, für welche die A.V.E. beantragt oder vom Reichsarbeitsminister beabsichtigt ist, an Bedeutung überwiegt.

In diesem Zusammenhang sei noch darauf hingewiesen, daß die A.V. eines T.V. sich nur auf den räumlichen und fachlichen Geltungsbereich erstrecken kann, den die Tarifkontrahenten als örtlichen Wirkungskreis gewollt haben. Ist der örtliche Wirkungsbereich aus dem T.V. nicht zu ersehen, so dürfte der Reichsarbeitsminister befugt sein, entweder die A.V.E. abzulehnen oder in der A.V.E. das Geltungsgebiet genau zu bezeichnen. Eine Beschränkung der A.V. eines T.V. auf einen Teil des Tarifgebietes kann der Reichsarbeitsminister dann vornehmen, wenn er die überwiegende Geltung des T.V. für diesen Teil des Tarifgebietes als gegeben erachtet. Es wäre ja sonst sinnlos, wollte der Reichsarbeitsminister die Entscheidung zu Gunsten der Ablehnung der A.V.E. fällen für den Fall, daß nach seiner Ansicht die überwiegende Geltung nicht in dem ganzen Tarifgebiet vorherrschte. Z. B. wird für einen T.V., der von einem Verband in einem Industriezentrum abgeschlossen ist, in welchem der abschließende Verband die weitaus größte Zahl der Betriebe zu seinen Mitgliedern zählt, die Möglichkeit bestehen müssen, die A.V. auf das Industriezentrum zu beschränken, also die Orte des weiteren Umkreises diese Industriezentrums mit vereinzelten Betrieben von der A.V. auszuschließen.[13])

Die formellen Voraussetzungen der A.V.E. werden in den §§ 3 und 4 der T.V.O. geregelt. Es muß der Antrag auf A.V.E. gestellt werden (§ 3 V.O.). Zur Antragstellung sind grundsätzlich nur die Berufsvereine berechtigt, nicht die einzelnen Arbeitgeber oder Arbeitnehmer. Das Antragsrecht steht auch solchen Arbeitgeber- oder Arbeitnehmerverbänden zu, die an dem Abschluß des T.V. in keiner Weise beteiligt sind, deren Mitglieder aber durch die Erklärung des Reichsarbeitsministers betroffen werden würden. Hat z. B. eine Arbeitgeberorganisation mit einer freien Gewerkschaft einen T.V. abgeschlossen, so können außer diesem Arbeitgeberverband oder der freien Gewerkschaft auch die christliche Gewerkschaft oder ein Außenseiter-Arbeitgeberverband des betreffenden Bezirkes die A.V.E. beantragen. Theoretisch wäre es mithin möglich, daß ein T.V. allgemeinverbindlich erklärt werden könnte ohne Zutun der tarifschließenden Parteien, ja sogar gegen ihren Willen. In der Praxis dürfte dieser Fall kaum

[13]) Vgl. Erdel: N.Z.f.A. 22, Sp. 168; Urt. L.G. Leipzig in J.W. 21, S. 353.

eintreten, da das Reichsarbeitsministerium die A.V. ohne Zustimmung wenigstens einer der Vertragsparteien wohl sicherlich nicht erklären wird und wahrscheinlich auch niemals geben wird, wenn beide Tarifvertragskontrahenten der A.V.E. widersprechen.

Dem Antrag ist, wenn er von einer der Vertragsparteien gestellt wird, außer der Urschrift eine amtlich beglaubigte Abschrift des T.V. beizufügen. Wird der Antrag von anderen Vereinigungen gestellt, die nicht an dem Abschluß des T.V. mitgewirkt haben, so ist die Vorlegung dieser Urkunden nicht erforderlich, dann fordert das Reichsarbeitsministerium diese von den Vertragsparteien ein, welche zur Uebersendung verpflichtet sind (§ 3 Abs. 2 V.O.).[14])

Der Reichsarbeitsminister macht den Antrag durch das Reichsarbeitsblatt bekannt. Dabei ist anzugeben, bis zu welchem Zeitpunkt Einwendungen erhoben werden können. Die an dem T.V. als Vertragsparteien beteiligten Vereinigungen sollen außerdem zur Aeußerung aufgefordert werden. Nach Ablauf der Frist entscheidet das Reichsarbeitsamt unter Berücksichtigung der erhobenen Einwendungen über den Antrag. Seine Entscheidung ist endgültig. Gibt es dem Antrage statt, so hat es zugleich zu bestimmen, mit welchem Zeitpunkt die allgemeine Verbindlichkeit des T.V. beginnt (§ 4 V.O.).

Nicht nur Vereinigungen, sondern auch Einzelpersonen sind zur Erhebung von Einwendungen im Sinne des § 4 V.O. berechtigt, aber Einzelpersonen können nicht zur Aeußerung aufgefordert werden, sondern lediglich die als Vertragsparteien beteiligten Vereinigungen. Es ist in das freie Ermessen des Reichsarbeitsministers gestellt, ob er vorher noch sonstige Personen oder Vereinigungen oder Behörden zur Begutachtung auffordern oder anhören will. Nach Ablauf der Frist, die gewöhnlich drei Wochen beträgt, trifft der Reichsarbeitsminister die endgültige Entscheidung. Sie kann die Allgemeinverbindlichkeit erklären oder ablehnen. Die Entscheidung fällt also der Reichsarbeitsminister nach freiem Ermessen. Trotz des Vorliegens der gesetzlichen Erfordernisse kann der Reichsarbeitsminister die A.V.E. ablehnen, da eine Verpflichtung hierzu im Gesetz nicht ausgesprochen ist. Gegen die getroffene Entscheidung ist irgendein Rechtsmittel nicht zulässig, dagegen steht es den Antragsberechtigten frei, den Antrag unter Beifügung neuer Unterlagen zu wiederholen. Gibt der Reichsarbeitsminister dem Antrage statt, so hat er nach § 4 V.O. den Zeitpunkt zu bestimmen, mit welchem die

[14]) Vgl. auch Hueck: Das Recht d. Tarifvertrages, S. 128; Erdel: N.Z.f.A. 22, Sp. 167.

A.V. des T.V. beginnt. Den Beginn der A.V. des T.V. kann der Reichsarbeitsminister nach herrschender Ansicht ohne weiteres in die Zukunft legen. Streitig ist aber die Frage, inwieweit der Reichsarbeitsminister mit der Rückverlegung des Beginns der A.V. gehen kann. Hierüber gibt die V.O. keine klare und eindeutige Bestimmung. Zweifelhaft ist immerhin, ob die Rückdatierung unbeschränkt möglich ist, oder ob Zweckmäßigkeitsgründe die Rückdatierung nur auf einen bestimmten Zeitpunkt zulassen. Nach der herrschenden Meinung darf aber die A.V.E. einer Rückdatierung fähig sein. Wäre vom Gesetzgeber der Beginn der Wirksamkeit der A.V. mit dem Zeitpunkte der Eintragung des T.V. in das Tarifregister beabsichtigt gewesen, so hätte er dies zweifellos in der V.O. zum Ausdruck gebracht. Aber weder aus § 4 noch aus § 5 V.O. ist eine solche Absicht zu entnehmen.

Die Vorschrift des § 4 Abs. 2 Satz 3 V.O. kann aber nichts anderes bezwecken, als dem Reichsarbeitsminister hinsichtlich der Wahl des Zeitpunktes für den Beginn der A.V.E. freie Hand zu lassen, so daß der Beginn der A.V. je nach Angemessenheit der Sachlage im Einzelfall zweckmäßig bestimmt werden kann. Man könnte schließlich die Frage der Zulässigkeit der Rückdatierung seitens des Reichsarbeitsministers analog mit dem Hinweis bejahen, daß der Reichsarbeitsminister auch nach freiem Ermessen den Antrag auf A.V.E. ablehnen oder ihm stattgeben kann. In der Rechtsprechung ist die Zulässigkeit der Rückdatierung der A.V.E. umstritten, im Schrifttum wird sie aber von der Mehrzahl der Schriftsteller anerkannt. Das Reichsgericht [15]) ist zu dem Ergebnis gelangt, daß der Beginn der A.V.E. auf einen Zeitpunkt verlegt werden könne, der dem Ausspruch der A.V. vorausgeht. Aber ganz willkürlich kann die Behörde den Zeitpunkt der A.V. nicht bestimmen, eine zeitliche Schranke ist ihr schon gesetzt. Denn aus dem Wesen des T.V. folgt, daß die A.V. nicht vor dem Zeitpunkte wirksam erklärt werden kann, den der T.V. als äußersten Rückwirkungstermin bestimmt hat, da der Minister von sich aus keine Tarifbestimmungen treffen und auch bestehende Verträge nicht ändern kann. Der früheste Tag für die A.V. des T.V. ist also nicht der Tag seines Abschlusses, sondern der seines Wirksamkeitsbeginns. Dies ergibt sich auch aus dem Zweck der A.V.E. Im Interesse des Wirtschaftsfriedens sollen die Außenseiter keine Besser- oder Schlechterstellung gegenüber den Organisierten genießen. Würden z. B. die Außenseiter trotz der überwiegenden Bedeutung des T.V. die tariflichen Lasten zu einer späteren Zeit zu tragen haben als die Tarifparteien, so wäre hiermit der Zweck der A.V. zerstört und die Tarifentwicklung einer ernsten Hem-

[15]) Urteil v. 30. Sept. 21 in J.W. 22, S. 101.

mung ausgesetzt. Also Zweckmäßigkeitsgründe sprechen dagegen, daß der Reichsarbeitsminister die A.V. nur für die Zukunft erklären kann. Zwar soll nach dem oben zitierten Urteil des R.G. kein früherer Zeitpunkt für den Beginn der A.V.E. in Frage kommen als der Tag des Abschlusses des Tarifvertrages. Da aber dem R.G. ein T.V. zur Entscheidung vorlag, der erst mit dem Tage des Tarifabschlusses in Kraft trat, so konnte auch das Urteil zu der Frage, ob die Rückdatierung über den Tag hinaus, auf welchen der T.V. sich selbst Rückwirkung beigelegt hat, zulässig ist, keine eindeutige Stellung nehmen. Aber immerhin läßt sich aus der Entscheidung folgern, daß das Reichsgericht die Zulässigkeit des Beginns der A.V. vor dem Tage des Wirksamkeitsbeginns des T.V. an anerkennt.[16])

Auch in der Rechtsprechung ist die Frage der Rückdatierung Gegenstand mehrerer Urteile gewesen. Die Zulässigkeit der Rückdatierung wurde bejaht von dem Oberlandesgericht Karlsruhe, Gewerbegericht Altona, Landgericht Görlitz; verneint wurde sie vom Gew.-Ger. Hamburg, Gew.-Ger. Essen, Kauf.-Ger. Berlin, L.G. Frankfurt a. M.[17])

Im Zusammenhang hiermit sei noch erwähnt, daß die Rückwirkung auch diejenigen Arbeitsverhältnisse erfaßt, die bereits vor dem Tage der Verbindlicherklärung aufgelöst waren, aber zu dem Zeitpunkte, auf den der Beginn der A.V.E. festgesetzt ist, noch bestanden haben. Der Verpflichtung, die tarifmäßigen Leistungen für die seit dem rückwirkenden Termin verflossene Zeit noch nachträglich zu gewähren, kann sich der Arbeitgeber mithin nicht entziehen. Andernfalls wäre es eine unbillige Härte, wenn z. B. einem Arbeitnehmer desselben Berufskreises der Vorteil der Verbindlicherklärung aus dem Grunde versagt bleiben soll, weil er inzwischen die Stellung gewechselt hat.[18]) Meißinger[19]) kommt zu dem Ergebnis, daß die Rückwirkung des T.V. nur für die Arbeitnehmer gilt, die zur Zeit des Tarifabschlusses noch im Dienste der tarifgebundenen Arbeitgeber gestanden haben. Für die Außenseiter will er diesen Rückgriff in bereits abgewickelte Einzelarbeitsverhältnisse über den Tag der Tarifunterzeichnung

[16]) Vgl. auch Erdel: Kartenauskunftei d. Arb.Rechts 25, Tarifvertrag; Meißinger: N.Z.f.A. 21, Sp. 133; Grote: J.W. 21, 331; Hueck: Tarifrecht 22, S. 70; Kaskel: Arbeitsrecht, S. 29; Potthof: N.Z.f.A. 24, Sp. 670; Nipperdey: N.Z.f.A. 26, Sp. 283.

[17]) Vgl. auch Jaerisch: J.W. 20, S. 892.

[18]) So die herrschende Meinung. Vgl. auch Kaskel: Arbeitsrecht, S. 29; Hueck: Tarifrecht, S. 71; anderer Ansicht Meisinger: N.Z.f.A. 21, Sp. 135; Gew.Ger. Zeitz in Gew.Kaufm.Ger., Bd. 26, Sp. 211; L.G. Hagen, Urt. v. 3. 11. 21.

[19]) a. a. O.

nicht gelten lassen, weil nach seiner Ansicht der freie Vertragswille der tarifangehörigen Verbandsmitglieder gegenüber der öffentlichen Fernwirkung so sehr überwiegt, daß man diese freiwillige Rückwirkung der A.V. als staatlicher Zwangsmaßnahme entziehen muß.

Fehlt es an einer der oben behandelten Voraussetzungen der A.V.E., so ist die Verbindlicherklärung des Reichsarbeitsministers, selbst wenn die A.V.E. in das Tarifregister eingetragen und die Eintragung im Reichsarbeitsblatt bekannt gemacht ist, unwirksam. Hier taucht nun die Frage auf, inwieweit und in welchem Umfange den Gerichten ein Nachprüfungsrecht zuzustehen ist. Grundsätzlich sind die Gerichte befugt, nachzuprüfen, ob die Voraussetzungen für die A.V.E. vorliegen. Nur hinsichtlich der Frage der „überwiegenden Bedeutung" muß dem Richter das Recht entzogen werden, nachzuprüfen, ob eine überwiegende Bedeutung des T.V. im Sinne des § 2 der V.O. tatsächlich vorliegt. Sein Prüfungsrecht kann sich nur darauf beschränken, ob der Reichsarbeitsminister die Frage der überwiegenden Geltung zum Gegenstand einer Untersuchung gemacht hat.[20]) Hueck[21]) will im Interesse der Verkehrssicherheit ein richterliches Nachprüfungsrecht nur in beschränktem Umfange gelten lassen und bestreitet das Nachprüfungsrecht hinsichtlich der Fragen, auf die sich das Entscheidungsrecht des Reichsarbeitsministers erstreckt. Baum[22]) dagegen gesteht dem Richter nur die Nachprüfung der Beobachtung der Formalitäten zu (Stellung eines ordnungsgemäßen Antrages, Bekanntmachung des Antrages, Innehaltung der Einwendungsfrist). Jedenfalls hat der Richter das Recht, nachzuprüfen, ob der Reichsarbeitsminister die ihm durch das Gesetz gezogenen Grenzen überschritten hat. Zur Schaffung der Arbeitsnormen ist der Reichsarbeitsminister, wie wir oben gesehen haben, nicht befugt, er ist an das Vorhandensein eines rechtswirksamen T.V. gebunden, dessen Normen er lediglich auf einen größeren Personenkreis ausdehnen kann. Auch bezüglich der Rückdatierung des Beginns der A.V. hat der Richter nachzuprüfen, ob der Reichsarbeitsminister über seine gesetzlichen Befugnisse nicht hinausgegangen ist. Die Frage, ob ein T.V. für allgemein verbindlich hätte erklärt werden müssen oder nicht, kann nicht Gegenstand des richterlichen Nachprüfungsrechtes sein.[23])

Sobald die A.V. verfügt ist, wird der verbindliche T.V. in das Tarifregister eingetragen. Der räumliche Geltungsbereich

[20]) Vgl. auch Erdel: N.Z.f.A. 22, Sp. 167; Potthof: N.Z.f.A. 24, Sp. 667; a. M. Hueck: Tarifrecht, S. 69.
[21]) a. a. O.
[22]) J.W. 19, S. 74.
[23]) Vgl. auch O.L.G. Karlsruhe, Urt. v. 24. Nov. 1920; anderer Auffassung Erlaß d. R.A.M. v. 2. Nov. 1920.

sowie der Beginn der A.V. ist hierbei zu bezeichnen (§ 5 V.O.). Was sonst noch außer der Angabe des räumlichen Geltungsbereichs und des Beginns der A.V. in das Register eingetragen werden soll, ist im Gesetz nicht gesagt. Der ganze Inhalt eines T.V. wird wegen des gewöhnlich großen Umfanges eines solchen Vertrages nicht eingetragen. Die eingereichten Urschriften oder beglaubigten Abschriften werden als Anlage dem Tarifregister beigefügt und hier verwahrt.

Das Tarifregister wird beim Reichsarbeitsministerium geführt und ist öffentlich. Jedem ist die Einsichtnahme in das Tarifregister und die Registerakten während der regelmäßigen Dienststunden gestattet ohne ein besonderes Interesse nachweisen zu müssen. Von den Eintragungen können Abschriften verlangt werden, die auf Verlangen zu beglaubigen sind. Auf Verlangen ist auch eine Bescheinigung darüber auszustellen, daß eine bestimmte Eintragung nicht erfolgt ist.[24]) Von jeder Eintragung in das Tarifregister hat der Registerführer dem Antragsteller und den Vertragsparteien des T.V. unverzüglich Nachricht zu geben. Die Benachrichtigung muß den Wortlaut der Eintragung enthalten, oder, wenn die sie anordnende Verfügung bereits mitgeteilt ist, auf diese hinweisen (§ 8 Ausf.-Best.). Jede Eintragung in das Tarifregister ist unverzüglich durch das R.A.Bl. bekannt zu machen. In der Bekanntmachung ist darauf hinzuweisen, daß die Einsichtnahme in das Tarifregister und die Registerakten während der regelmäßigen Dienststunden jedem gestattet ist, sowie darauf, daß Arbeitgeber und Arbeitnehmer, für die der T.V. infolge der Erklärung des Reichsarbeitsministeriums verbindlich ist, von den Vertragsparteien einen Abdruck des Vertrages gegen Erstattung der Kosten verlangen können (§ 9 Ausf.Best.). Die Eintragung in das Tarifregister und deren Bekanntmachung sind wohl zwingende Vorschriften, spielen aber hinsichtlich der Rechtsgültigkeit der Anordnung keine Rolle. Sie haben lediglich die Bedeutung einer deklaratorischen Wirkung nach außen hin, wirken also nicht konstitutiv. Der öffentliche Glaube bleibt dem Register versagt.

§ 4.

Die rechtliche Wirkung der Allgemein-Verbindlichkeit.

Durch die A.V.E. wird der Kreis der Tarifgebundenen auf die Außenseiter erweitert, d. h. alle Arbeitsverträge innerhalb des räumlichen und fachlichen Geltungsbereiches des T.V. werden kraft des staatlichen Willensaktes dem allgemein ver-

[24]) § 7 d. Ausführungsbestimmungen v. 7. Mai 19, R.G.Bl., S. 446.

bindlich erklärten T.V. unterworfen. Sie erhalten also tarifgemäßen Inhalt, abweichende Vereinbarungen, soweit sie gegen die Normen des T.V. verstoßen mit Ausnahme von solchen, die den Arbeitnehmern günstiger sind, sind unwirksam. Die A.V.E. hat die Wirkung, daß die Tarifnormen im Sinne des § 1 V.O. unabdingbar werden und automatisch in die Einzelarbeitsverträge eingehen.

Unabdingbarkeit bedeutet die bindende Geltung des T.V. für die Beteiligten derart, daß eine Abweichung („ein Abdingen") vom Inhalt des T.V. im Einzelarbeitsvertrag ausgeschlossen ist.[1]) Auf den Willen der Parteien, ob sie einen tarifmäßigen Arbeitsvertrag schließen wollen, kommt es nicht an. Beabsichtigen die Parteien einen Arbeitsvertrag abzuschließen, so ist bei Vorhandensein eines T.V. für die Festlegung der Arbeitsbedingungen die Tarifsatzung unbedingt maßgebend. Die Parteien könnten sich der zwingenden Wirkung des T.V. nur dadurch entziehen, daß sie das Arbeitsverhältnis auflösen, was ihnen jederzeit freisteht. Daß nur die Tarifbestimmungen, die wirklich Arbeitsnormen sind, Inhalt des Arbeitsvertrages werden können, ist bereits oben ausgeführt worden, die obligatorischen Bestimmungen des T.V. sind also nicht fähig, in den Einzelarbeitsvertrag einzugehen. Ist z. B. zwischen einem Arbeitgeber und einem Angestellten ein Einzelarbeitsvertrag zustandegekommen, welcher ein Monatsgehalt von 200 Mk. vorsieht und wird dann später zwischen der Arbeitgeber- und Angestelltenorganisation, dem die Vertragskontrahenten als Mitglieder angehören, tarifvertraglich eine Vergütung von 250 Mk. vereinbart, so geht die tarifliche Lohnregelung automatisch auf den Einzelarbeitsvertrag über, so daß mit dem Zeitpunkt des Wirksamwerdens des T.V. der Angestellte ipso iure einen rechtlichen Anspruch auf Vergütung von 250 Mk. erheben kann. Der Wille der Parteien ist hierbei bedeutungslos. Wenn somit Tarifverträge geschlossen werden können, ohne auf irgendeiner Seite Verpflichtungen zu begründen, so ist es trotz § 1 V.O. immerhin von Bedeutung, wenn eine besondere Vereinbarung in dem T.V. dahingehend getroffen wird, Arbeitnehmer nicht zu tarifwidrigen Bedingungen zu beschäftigen und umgekehrt, nicht bei einem Arbeitgeber zu tarifwidrigen Bedingungen zu arbeiten. Denn es könnte doch die Möglichkeit bestehen, daß ein Arbeitnehmer im Einverständnis mit dem Arbeitgeber zu anderen Bedingungen als der T.V. vorsieht, arbeitet.[2]) Hiermit wird neben der gesetzlichen eine schuldrechtliche Verpflichtung der Vertragsparteien erzeugt, deren Verletzung z. B. die Zahlung einer

[1]) Nipperdey: Beiträge zum Tarifrecht, S. 1 ff.
[2]) Vgl. Hueck: Das Recht des Tarifvertrages, S. 48.

etwa vereinbarten Konventionalstrafe oder sonstige Folgen herbeiführen kann.

Ausnahmen von dem Grundsatz der Unabdingbarkeit bestehen nur dann, wenn der TV. selbst abweichende Vereinbarungen zuläßt oder soweit die abweichenden Bestimmungen dem Arbeitnehmer günstiger sind. Die Tarifparteien können nach Belieben den Umfang der Unabdingbarkeit schaffen, ja, diese auch ganz ausschließen, indem sie Abänderungen der Arbeitsbedingungen auf allen Gebieten zulassen.[3]) Abweichende Vereinbarungen sind — wie oben bereits erwähnt — nur dann zulässig, wenn sie sich zugunsten der Arbeitnehmer auswirken. Die Tarifbestimmungen sind grundsätzlich Mindestbestimmungen und die Tariflöhne Mindestlöhne. Den Parteien steht es frei, jederzeit günstigere Lohnbedingungen oder andere günstigere Arbeitsbedingungen als sie der T.V. vorsieht, zu vereinbaren. Die Tarifvertragskontrahenten können aber in dem T.V. eine Bestimmung treffen, die Abänderungen zugunsten der Arbeitnehmer ausdrücklich verbietet. In diesem Falle würde die Nichteinhaltung dieser Bestimmung gegen den allgemeinen Grundsatz der Unabdingbarkeit verstoßen.

Im Einzelfalle kann es streitig sein, ob die Abweichung von der Tarifnorm für den Arbeitgeber günstig oder ungünstig ist. Es kann z. B. der Fall eintreten, daß eine Aenderung der Arbeitsbedingungen für den Arbeitnehmer sowohl nachteilig als auch vorteilhaft ist. Dies trifft dann zu, wenn dem Arbeitnehmer eine Lohnerhöhung zugestanden wird unter gleichzeitiger Heraufsetzung der Arbeitszeit oder umgekehrt eine Herabsetzung des Lohnniveaus unter Verkürzung der Arbeitszeit. Ein typisches Beispiel ist das Verbot der Akkordarbeit. Der geschicktere Arbeiter hätte die Möglichkeit, sich einen größeren Verdienst zu verschaffen, zweifellos würde eine Aenderung dieser Arbeitsbedingung dem einzelnen Arbeiter einen Vorteil gewähren. Der Widerstand gegen die Akkordarbeit geht in erster Linie von der Arbeitnehmerschaft bzw. der Organisation aus, die grundsätzlich dem Arbeitgeber die freie Verfügung über die Lohnbedingungen streitig machen will. Wie verträgt es sich aber mit dem Grundsatz der Unabdingbarkeit, wenn in Zeiten schlechter Konjunktur ein Betrieb nicht mehr imstande ist, die Tariflöhne zu zahlen und dem Arbeitgeber nur die Wahl bleibt, entweder den Betrieb stillzulegen oder die Belegschaft zu entlassen oder aber untertarifliche Löhne zu zahlen? Der Wortlaut der O.V. gibt hierauf keine Antwort. Aus dem Wesen des T.V. muß man aber schließen, daß dem Gesamtinteresse das Einzelinteresse der Arbeiterschaft unterzuordnen sei. In diesem Sinne haben sich auch verschiedene Gerichte

[3]) Vgl. Hueck: Tarifrecht, S. 60.

ausgesprochen, das Reichsgericht hat diese Auffassung in seiner Entscheidung vom 27. Nov. 25 nochmals bestätigt.

Mit der starren Durchführung der Tarifnormen können für beide Parteien manchmal Unzuträglichkeiten entstehen; es ist deshalb notwendig, daß die Parteien bei Eintreten von Konjunkturänderungen im Wege gegenseitigen Nachgebens und Verstehens sich den veränderten wirtschaftlichen Verhältnissen anpassen und nicht hartnäckig an dem einmal Erreichten festhalten.

Fehlt ein sicherer objektiver Maßstab dafür, ob eine Aenderung der Arbeitsbedingungen eine Besserstellung des Arbeitnehmers bedeutet, so ist die Auffassung der Arbeitnehmerkreise maßgebend. Das gilt nämlich in den Fällen, in denen die Abweichung vom T.V. den Arbeitnehmer gleichzeitig Vorteile und Nachteile bringt, und diese Vorteile und Nachteile ganz verschiedenartig und deshalb nicht ohne weiteres vergleichbar sind.[4]) In der Praxis tritt häufig der Fall ein, daß ein Arbeitnehmer auf den Tariflohn verzichtet, so besonders in Zeiten wirtschaftlicher Depression; unter dem Druck der Verhältnisse begnügt sich nun der Arbeiter mit einem Teil des Tariflohnes. Ist ein solcher Verzicht rechtlich zulässig und verstößt er nicht gegen den Grundsatz der Unabdingbarkeit? Eine vorherige Vereinbarung einer untertariflichen Entlohnung wäre mit Rücksicht auf die Unabdingbarkeit des T.V. unzulässig und somit unwirksam. Ein Verzicht für die Zukunft ist immer ungültig. Würde im Einverständnis mit dem Arbeitnehmer von vorneherein ein untertariflicher Lohn gezahlt, so hätte der Arbeitnehmer trotzdem jederzeit die Möglichkeit, Anspruch auf tarifliche Entlohnung zu erheben. Ein Verzicht für die Vergangenheit dagegen, also wenn der Arbeitnehmer späterhin auf den Tariflohn verzichtet, ist durchaus möglich und auch rechtswirksam.

Die Bindung durch § 1 V.O. erstreckt sich nur auf die Gestaltung des Arbeitsvertrages, nicht aber auf die Verfügung über die aus dem Arbeitsvertrage entspringenden Rechte. Die einmal erworbenen Rechte unterliegen vielmehr nach wie vor der freien Verfügung der Beteiligten. Wie ein Arbeitnehmer den verdienten Lohn an einen anderen abtreten kann, wie dieser Lohnanspruch verpfändet und gepfändet werden kann, so kann der Arbeitnehmer auch auf ihn verzichten.[5]) Nipperdey[6]) schließt sich dieser Auffassung grundsätzlich an, will aber, um eine Umgehung der Vorschriften über die Unabdingbarkeit zu vermeiden, den Verzicht auf den Tariflohn nur dann als wirksam gelten lassen, wenn das Arbeitsverhältnis

[4]) Vgl. Hueck: Tarifrecht, S. 62.
[5]) Hueck: a. a. O.
[6]) Nipperdey: Beiträge zum Tarifrecht, S. 18—62.

beendet ist. Die herrschende Lehre erkennt den Verzicht auf bereits verdienten Tariflohn als zulässig und rechtswirksam an.[7]) Darin, daß der Arbeitnehmer widerspruchslos die geringere Zahlung angenommen hat, kann ein rechtswirksamer Verzicht für die Vergangenheit nicht erblickt werden, solange das Arbeitsverhältnis fortbesteht, weil der Arbeitnehmer jederzeit seine Kündigung befürchten muß, wenn er sich den Anordnungen des Arbeitgebers nicht fügt und infolgedessen nicht frei in seinen Entschließungen ist[8]) (L.G. Bochum, Urt. v. 19. 3. 27, J.W. 27, S. 1533). Das Landgericht Bochum nimmt aber mit Recht an, daß besondere Umstände eine Abweichung von diesem Grundsatz zulassen. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Falle war der Arbeitgeber durch die ungünstige Wirtschaftslage gezwungen, seine Betriebskosten herabzusetzen und somit auch die Gehälter der Angestellten abweichend vom Tarifgehalt zu verringern, um umfangreiche Entlassungen zu vermeiden. Wenn nun — so führt das Landgericht weiterhin aus — die Angestellten in Erkenntnis dieser Notwendigkeit sich mit der Herabsetzung der Gehälter einverstanden erklären und dadurch den Arbeitgeber bestimmt haben, von umfangreichen Entlassungen abzusehen, so verstößt es gegen Treu und Glauben, wenn sie hinterher entgegen ihrer Zusage, der der Arbeitgeber vertraut und auf die er seine Kalkulation aufgebaut hat, den vollen Tariflohn verlangen.

Von einem ganz anderen Gesichtspunkte ist der Fall zu betrachten, wenn solche Verzichtverträge planmäßig abgeschlossen werden. Es fragt sich, ob hier nicht schuldrechtliche Verpflichtungen aus dem T.V. verletzt werden. Doch kann hierauf im Rahmen dieser Arbeit nicht näher eingegangen werden.

Die Unabdingbarkeit nimmt also den Parteien die Möglichkeit, dem Einzelarbeitsvertrag einen anderen Inhalt zu geben als der normative Teil des T.V. vorsieht. Mit der Unabdingbarkeit darf aber nicht die „automatische" Wirkung der Tarifverträge auf den Einzelarbeitsvertrag verwechselt werden. Der Begriff „automatisch" bedeutet, daß die Tarifbestimmungen schon als solche und nicht erst durch das Mittel des Willens der Einzelarbeitsvertragsparteien den Inhalt des Einzelarbeitsvertrages regeln, derart, daß also, wenn die Tarifbestimmungen zum Inhalt des Einzelarbeitsvertrages gemacht werden sollen, es nicht erst einer schuldrechtlichen Verpflichtung der Einzelarbeitsvertragsparteien bedarf, damit diese die

---

[7]) Vgl. auch Bescheid d. R.Arb.Min. v. 4. Nov. 20 in N.Z.f.A. 21, S. 83; R.Ger.Urteil v. 27. Nov. 25 in J.W. 27, S. 241; a. M. Baum: J.W. 19, S. 72.

[8]) Vgl. auch O.L.G. Naumburg, Urt. v. 20. 3. 25, N.Z.f.A. 26, Sp. 437.

Tarifbestimmungen zum Inhalt des Einzelarbeitsvertrages machen.[9])

Der Reichsarbeitsminister ist hinsichtlich seiner Befugnisse Beschränkungen unterworfen. Abänderungen des T.V. kann er von sich aus nicht vornehmen, desgleichen ist er generell an den T.V. in bezug auf seinen räumlichen und beruflichen Geltungsbereich gebunden. Ausnahmsweise kann aber der Reichsarbeitsminister bei Vorliegen besonderer Umstände den räumlichen Geltungsbereich beschränken, ebenso hat er unter gewissen Voraussetzungen das Recht, den beruflichen Geltungsbereich auf Teile des Berufskreises, für den der T.V. in Anwendung kommt, einzuschränken.

Was aber die Befugnis des Arbeitsministers anbelangt, die A.V. auf einen Teil der Arbeitsnormen zu beschränken, so muß dieses Recht grundsätzlich verneint werden. Während nach dem österreichischen Gesetz vom 18. 12. 1919 die Möglichkeit gegeben ist, nur einzelne Normen verbindlich zu erklären, so sagt hierüber die Verordnung vom 23. 12. 18 nichts. Allerdings ist diese Frage nicht unbestritten. Sitzler[10]) hält die Herausnahme einzelner Normen aus dem T.V. in gewissem Umfange für zulässig. Auch Kaskel[11]) befürwortet eine Einschränkung auf Teile der normativen Bestimmungen, dagegen erachtet er eine Ausdehnung auf andere Teile für unzulässig und rechtsunwirksam. M. E. würde durch die Herausnahme einzelner Normen aus dem Vertrage selbst der Zweck der A.V. stark beeinträchtigt. Mit der A.V.E. soll doch bezweckt werden, daß die Außenseiter ihre Arbeitsverhältnisse nicht zu schlechteren oder günstigeren Bedingungen regeln dürfen, als wie sie von den Vertragschließenden vereinbart worden sind. Die Einheitlichkeit der Arbeitsbedingungen wäre durch die Beschränkung eines Teiles der normativen Bestimmungen nicht mehr gewahrt. Auch Hueck[12]) vertritt diese Ansicht und macht geltend, daß die einzelnen Normen eines T.V. häufig in gegenseitiger Abhändgigkeit von einander stehen, indem die günstigeren Bedingungen in dem einen Punkt durch ein Nachgeben in einem anderen erkauft werden. Ausnahmsweise könnte man eine Beschränkung zulassen, wenn sich die am Abschluß beteiligten Parteien mit einer solchen einverstanden erklären. Dann läge es in der Hand der Vertragsschließenden, neben dem bestehenden T.V. noch einen zweiten T.V. mit begrenztem Inhalt abzuschließen, welcher für allgemeinverbindlich erklärt werden soll. Dieses umständliche

---

[9]) Vgl. Molitor: N.Z.f.A. 23, S. 41; auch Kaskel: Arbeitsrecht, S. 18.
[10]) Tarifvertragsrecht, § 2, Anm. 4.
[11]) a. a. O., S. 19.
[12]) Tarifrecht, S. 75.

Verfahren würde allerdings zu einem übertriebenen Formalismus führen. Gegen eine Beschränkung der A.V. wäre aber dann nichts einzuwenden, wenn eine solche ausdrücklich von den Parteien gewollt ist. So sind es die Parteien und nicht der Arbeitsminister, welche die Beschränkung herbeiführen, auch wenn sie ihre Zustimmung auf Anregung des Ministers erteilen.[13])

§ 5.

Tarifkonkurrenz.

Der für allgemeinverbindlich erklärte T.V. genießt gegenüber einem nicht verbindlichen T.V. eine Vorzugsstellung natürlich nur insoweit, als es sich um denselben Geltungsbereich handelt. Ausnahmen sind nur im Rahmen des § 1 V.O. zulässig. Wie gestaltet sich nun die Rechtslage, wenn zwei oder mehrere Tarifverträge zusammenfallen, also miteinander konkurrien? Das Zusammentreffen zweier Tarifverträge kann z. B. dann möglich sein, wenn für einen bestimmten Ort ein T.V. vereinbart ist, der alle Gruppen von kaufmännischen Angestellten umfaßt, eine bestimmte Gruppe dieser Angestellten aber bereits unter einen Tarifvertrag eines bestimmten Gewerbezweiges fällt, welcher für einen größeren Bezirk, zu dem auch der betreffende Ort gehört, abgeschlossen ist. Man spricht in einem solchen Falle von Tarifkonkurrenz. Tarifkonkurrenz liegt dann vor, wenn ein bestimmtes Einzelarbeitsverhältnis unter den persönlichen, beruflichen, räumlichen und zeitlichen Geltungsbereich mehrerer Tarifverträge fällt, wenn also mehrere Gesamtvereinbarungen sich auf denselben Arbeitsvertrag beziehen und hinsichtlich ihres Inhaltes im Widerspruch stehen.[1])

Bezüglich Tarifkonkurrenz sind drei Fälle zu unterscheiden:

1. Kein T.V. ist allgemeinverbindlich erklärt.

Bei Zusammenfallen von Tarifverträgen, die nicht allgemein verbindlich erklärt sind, ist in erster Linie der Parteiwille zu berücksichtigen. Die Parteien können den Umfang des Geltungsbereiches bestimmen, sie können ferner bestimmen, welcher T.V. für das betreffende Arbeitsverhältnis Anwendung findet, sie können sogar die Geltung gewisser Normen

---

[13]) Hueck: a. a. O., S. 76.

[1]) An Literatur vergleiche Hueck: Tarifrecht, S. 83; Freisler: N.Z.f.A. 23, Sp. 477; Hueck: N.Z.f.A. 26, Sp. 385; über die Regelung de lege ferenda vgl. Nipperdey: Beiträge z. Tarifrecht, S. 178.

ausschließen. Hierbei ist zu beachten, daß die Tarifbedingungen grundsätzlich Mindestbedingungen sind; sieht der Einzelarbeitsvertrag dem Arbeitnehmer günstigere Bedingungen vor, dann treten die entsprechenden Normen des T.V. zurück. Da einzelvertraglich mit jedem Arbeitnehmer günstigere Arbeitsbedingungen vereinbart werden können, so dürfte eine solche Regelung in analoger Anwendung des § 1 V.O. auch kollektiv zu treffen sein. Ein solcher zweiter Tarifvertrag hat unstreitig vor dem ersteren T.V. mit ungünstigeren Bedingungen den Vorrang zu beanspruchen. Eine analoge Heranziehung des § 2 Abs. 2 V.O., der den Konkurrenzfall zweier allgemeinverbindlich erklärter Tarifverträge berücksichtigt, lehnt Hueck[2]) ab mit dem Hinweis, daß, wenn der Gesetzgeber eine solche Regelung gewollt hätte, er die Regelung nicht auf den Sonderfall der Konkurrenz zweier allgemeinverbindlicher Tarifverträge beschränkt hätte.

2. Ein Tarifvertrag ist allgemeinverbindlich erklärt.

Wenn ein allgemeinverbindlich erklärter T.V. konkurriert mit einem nicht verbindlichen T.V., so gebührt nach herrschender Ansicht dem ersteren grundsätzlich der Vorrang. Von dem obigen Grundsatz sind Ausnahmen nur insoweit zugelassen, als der nicht allgemeinverbindliche T.V. Abweichungen zugunsten der Arbeitnehmer enthält oder aber der allgemeinverbindliche T.V. solche selbst vorsieht. Das zu 1. Gesagte trifft auch hier sinngemäß zu.

Der Zweck der A.V.E. ist der, die Arbeitsbedingungen für den räumlichen und beruflichen Geltungsbereich einheitlich zu gestalten. Dieser Zweck würde nur unvollkommen erreicht, wenn dem Arbeitgeber die Möglichkeit an die Hand gegeben wäre, beliebig andere Tarifverträge, die dem Arbeitnehmer ungünstigere Bedingungen enthalten, mit einer Arbeitnehmergruppe oder -vereinigung als Grundlage für die Einzelarbeitsverträge zu bestimmen. Dies könnte z. B. der Fall sein in Zeiten wirtschaftlicher Notlage, wo dem Arbeiter Arbeitslosigkeit oder Entlassung droht, und er unter dem Druck der Verhältnisse sich dem Willen des Arbeitgebers hinsichtlich einer ungünstigeren Regelung der Arbeitsverhältnisse fügt.[3]) Zu beachten ist aber, daß die Anwendung der abweichenden dem Arbeitnehmer günstigeren Bestimmungen des nicht allgemeinverbindlichen T.V. nicht zu einer Zerreißung innerlich zusammengehörender Tarifbestimmungen führen darf. Es kommt hierbei immer auf die Gesamtheit der in dem betreffenden T.V. geregelten Arbeitsbedingungen an.[4]) Die

[2]) N.Z.f.A. 26, Sp. 285 ff; vgl. auch Freisler: N.Z.f.A. 23, Sp. 477; a. M. Kaskel: Arbeitsrecht, S. 19.
[3]) Siehe auch Hueck: N.Z.f.A. 26, Sp. 397.
[4]) Hueck: a. a. O.

hier vertretene Auffassung teilt auch das Reichsgericht in dem Urteil des 3. Zivilsenats v. 30. Sept. 1921 [5]) mit folgenden einleitenden Worten: „Mit Unrecht bezweifelt die Beklagte, daß der für allgemeinverbindlich erklärte T.V. vom 1. Juni 1919 dem Vertrage vom 2. Juni 1919 vorgehe. Die Bedeutung der Verbindlichkeitserklärung besteht gerade darin, daß der für allgemeinverbindlich erklärte Vertrag alle Arbeitsverträge erfaßt, die nach Art der Arbeit unter ihn fallen, und daß er in diesem Umfange allen anderen Tarifverträgen, die sich auf das gleiche Gebiet beziehen, vorgeht, soweit letztere nicht etwa den Arbeitnehmern günstigere Bedingungen enthalten (§ 1 V.O.)."

Zu Unrecht wendet sich Nipperdey [6]) gegen die Ausführungen des Reichsgerichts; er weist das Uebergewicht des allgemeinverbindlichen T.V. mit der Begründung zurück, daß diese Frage gesetzlich nicht geregelt sei. Zur Widerlegung dieser Ansicht sei auf die obigen Ausführungen verwiesen.

3. Beide Tarifverträge sind allgemeinverbindlich.

Den dritten Fall der Tarifkonkurrenz hat die V.O. in einer allerdings weniger glücklichen Fassung gesetzlich geregelt. § 2 Abs. 2 der V.O. lautet: „Fällt ein Arbeitsvertrag unter mehrere allgemeinverbindliche Tarifverträge, so ist im Streitfall, vorbehaltlich einer abweichenden Bestimmung des Reichsarbeitsamts, derjenige von ihnen maßgebend, der für die größte Zahl von Arbeitsverträgen in dem Betrieb oder der Betriebsabteilung Bestimmungen enthält."

Hier hat also im Streitfall der Reichsarbeitsminister nach freiem Ermessen zu bestimmen, welcher T.V. vorgeht. Einen Streitfall wird man nicht dann schon annehmen müssen, wenn der eine T.V. einzelne dem Arbeitnehmer günstigere Normen vorsieht. An eine zeitliche Grenze ist der Reichsarbeitsminister bei seiner Entscheidung nicht gebunden, die Bestimmung kann sowohl mit der Anordnung der A.V.E. als auch später erfolgen. Ist eine solche Entscheidung nicht getroffen, so hat derjenige T.V. den Vorrang, der die größte Zahl von Arbeitsverträgen in dem Betrieb oder der Betriebsabteilung erfaßt. Auch hier können Zweifel auftauchen. Denn es wäre nicht ausgeschlossen, daß sämtliche Arbeitsverträge in dem Betrieb sowohl unter den Orts- als auch den Fachtarif fallen. In diesem Falle müßte bald die Entscheidung des Reichsarbeitsministers nachgesucht werden. Wie in den beiden anderen

---

[5]) R.G. Bd. 103, S. 23; J.W. 1922, S. 111; N.Z.f.A. 1922, Sp. 194; R.A.Bl. 1922, S. 100; Schlicht.-Wesen 1922, S. 13; Gew.Kaufm.-Ger. 27, S. 119.

[6]) N.Z.f.A. 26, Sp. 284.

Fällen, so entscheidet auch hier wieder in erster Linie der Wille der Vertragsparteien und das Günstigkeitsprinzip, d. h. der den Arbeitnehmern günstigere T.V. genießt den Vorrang.

§ 6.

Umfang der Wirkung der Allgemein-Verbindlichkeit.

Nicht alle Bestimmungen des T.V. sind der A.V. zugänglich. Die A.V.E. erstreckt sich nur auf die eigentlichen Arbeitsnormen des T.V., die reinen schuldrechtlichen Bestimmungen können den Außenseitern durch die Allgemeinverbindlichverfügung nicht auferlegt werden. Unter Umständen können Zweifel entstehen, ob die Bestimmungen über die tarifvertraglichen Schlichtungsstellen zu den bloß schuldrechtlichen Bestandteilen des T.V. gehören, oder ob sie automatisch und unabdingbar in alle Einzelarbeitsverträge übergehen. Hier kann die Schiedsgerichtsklausel eine zweifache Bedeutung haben. Einmal sollen von ihr Streitigkeiten betroffen werden, die aus dem T.V. zwischen den vertragschließenden Parteien entspringen, dann handelt es sich um Gesamtstreitigkeiten, die nicht unter den § 1 V.O. fallen. Im anderen Falle können nur Einzelstreitigkeiten in Frage kommen, also Streitigkeiten aus dem Einzelarbeitsvertrag zwischen dem Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Soweit nun der T.V. eine solche Schiedsklausel enthält, dürften nach herrschender Ansicht die tariflichen Vereinbarungen über Einzelstreitigkeiten mit unmittelbarer und zwingender Wirkung den Einzelarbeitsvertrag erfassen.[1])

Ob auch diese Schiedsklausel, wenn sie in den Einzelarbeitsvertrag übergegangen ist, von der A.V.E. mit unabdingbarer Wirkung erfaßt werden kann, ist in der Literatur bestritten. Auf einen ablehnenden Standpunkt stellt sich Meißinger.[2]) Er kommt nicht etwa zu dieser Ablehnung, weil sie sich nicht aus dem § 1 V.O. begründen ließe, sondern weil seines Erachtens die Bestimmungen des 10. Buches der Z.P.O. eine andere Auffassung nicht rechtfertigen. Denn das richterliche Verfahren des 10. Buches setze die „Vereinbarung" der Parteien voraus (§ 1025). Hiermit komme zum Ausdruck, daß nur freiwillige, von den im Schiedsvertrag unmittelbar und persönlich beteiligten Vertragsparteien getroffene Vereinbarungen die Wirkung haben können, daß die Streitsachen dem

---

[1]) Vgl. auch Meißinger: N.Z.f.A. 21, Sp. 140; Hueck: Tarifrecht, S. 17; Kaskel: Arbeitsrecht, S. 277; R.G.Urteil v. 2. 7. 26, J.W. 27, S. 265.

[2]) a. a. O. siehe auch Besch. d. R.A.M. N.Z.f.A. 21, Sp. 85.

ordentlichen Richter bezw. dem Arbeitsgericht entzogen und einem Schiedsgericht zugewiesen werden.

Schon aus rein praktischen Erwägungen heraus, ist m. E. die Erstreckung einer solchen Schiedsklausel auf die Außenseiter durch A.V.E. nicht zweckmäßig. Bei dem zwischen den Organisierten und Nichtorganisierten bisweilen bestehenden Gegensatz ist es wohl kaum denkbar, daß sich ein Außenseiter dem Spruch einer von Mitgliedern der Vertragsparteien zusammengesetzten Schiedsstelle ohne weiteres unterwirft. Tut er es dennoch, so setzt er sich der Gefahr einer weniger gerechten und billigen Entscheidung aus.[3]) Kaskel[4]) hält die Ausdehnung dieser Schiedsklausel auf die Außenseiter schlechthin für zulässig; für den Fall, daß die A.V. für die Schiedsvereinbarung nicht gelten soll, müsse sie bei der A.V.E. des ganzen T.V. ausdrücklich davon ausgenommen werden.

§ 7.

Aufhebung und Ende der Allgemein-Verbindlichkeit.

Ueber die Aufhebung der A.V. ist in der T.V.O. nichts gesagt. Die Beantwortung der Frage, wann die A.V.E. ihre Wirksamkeit verliert, hängt davon ab, welche Bedeutung und welchen Zweck man der A.V.E. beimißt. In der Wissenschaft ist ein heftiger Streit darüber entbrannt, in welcher Weise die Lücke im Gesetz auszufüllen ist. Ueber die Rechtsnatur der A.V.E. haben sich im Streit der Meinungen drei Ansichten herausgebildet. Für die Praxis gewinnt diese Frage eine nicht geringe Bedeutung. Dieser Abschnitt wird sich daher mit dem Streitfall näher beschäftigen und untersuchen, welche von den drei vertretenen Ansichten den praktischen Bedürfnissen des Wirtschaftslebens am besten gerecht wird.

Die A.V. endigt, wenn sie vom Reichsarbeitsminister aufgehoben wird. Hierüber herrscht einmütige Ansicht. Eine solche Aufhebung ist jederzeit zulässig, setzt also eine Aufhebung des T.V. oder einen besonderen Antrag nicht voraus. Denn, da der Reichsarbeitsminister die A.V. nach freiem Ermessen unter Berücksichtigung der gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse anordnet, so muß er auch, wenn nach seiner Ansicht die Voraussetzungen fortgefallen sind oder die wirtschaftlichen Verhältnisse sich geändert haben, die Verbindlichkeit wieder beseitigen können.[1])

---

[3]) Vgl. auch Hueck: Das Recht des Tarifvertrages, S 195.
[4]) a. a. O., S. 277.
[1]) Vgl. auch Hueck: Tarifrecht, S. 77.

Die Aufhebung der A.V. kann auch von den Parteien beantragt werden. Sie erfolgt, wenn ein Tarifvertragskontrahent nach Ablauf des T.V. die Aufhebung fordert. Der Minister gibt dem Verlangen ohne Bedenken statt. Das Verfahren bei der Aufhebung der A.V. entspricht dem bei der Anordnung (Bekanntmachung im Reichsarbeitsblatt unter Bestimmung einer Frist für die Erhebung von Einwänden, Löschung im Register, Bekanntmachung der Löschung im Reichsarbeitsblatt).

Nun zur umstrittenen Frage, ob die Beendigung eines T.V., sei es durch Ablauf der Geltungsdauer oder durch ordnungsgemäße Kündigung einer der Vertragskontrahenten, auch die A.V. zum Erlöschen bringt. Es haben sich hierüber drei Theorien gebildet: die Gesetzestheorie, die Vertragstheorie und eine vermittelnde Ansicht.

Kaskel [2]) bekennt sich zu der Gesetzestheorie, welche er mit folgenden Worten definiert: „Ihrer rechtlichen Natur nach ist sie Erstreckung einer Rechtsverordnung. Sie schafft kraft gesetzlicher Delegation staatlich gesetztes, nicht vereinbartes, objektives Recht, dessen Wirkung nunmehr lediglich auf dieser Anordnung beruht, dagegen vom T.V. unabhängig ist, und das nur in seinem Inhalt mit dem früheren Tarifvertrag übereinstimmt. Die für allgemeinverbindlich erklärten Tarifnormen gelten daher auch im Fall der Aufhebung des zugrunde liegenden Tarifvertrages, solange die anordnende Behörde nicht von sich aus die allgemeine Verbindlichkeit aufhebt." [3])

Nipperdey,[4]) Anhänger der Vertragstheorie, läßt sich über die Rechtsnatur der A.V.E. folgendermaßen aus: „Die Rechtslage der Tarifvertragsparteien und der Tarifangehörigen wird durch die A.V.E. nicht berührt, der Vertragscharakter des Tarifvertrages bleibt bestehen." Nach dieser Ansicht verliert also die A.V. ihre Wirkung mit dem Ablauf und auch mit jeder Aenderung des Tarifvertrages.[5])

Nach der vermittelnden Ansicht erlischt die Allgemeinverbindlichkeit bei Ablauf oder Abänderung des T.V. mit Wirkung gegenüber den Tarifkontrahenten, den Außen-

[2]) Arbeitsrecht, S. 18.

[3]) Diese Theorie wird auch vertreten von: Hueck: a. a. O., S. 78; Meyer: R.Arb.Bl. 1921, S. 944; Baum: J.W. 19, S. 74; Sitzler: Tarifvertragsrecht § 2 Anm. 4; in der Praxis v. Reichsarbeitsministerium.

[4]) Beiträge z. Tarifrecht, S. 180.

[5]) Vertreter dieser Theorie sind: Friedemann: in „Arbeitsrecht" 1920, S. 99; Eberhard: J.W. 1920, S. 698; Meißinger: N.Z.f.A. 21, Sp. 130 ff.; Erdel: N.Z.f.A. 22, Sp. 172; vgl. auch L.G. Chemnitz Urt. v. 27. 7. 26, N.Z.f.A. 27, Sp. 310.

seitern gegenüber wirkt sie aber solange fort, bis sie vom Reichsarbeitsminister aufgehoben wird.[6])

Hueck,[7]) der die zugunsten der Gesetzestheorie sprechenden Gründe am wirksamsten zusammengestellt hat, führt zur Ablehnung der Vertragstheorie folgendes aus: „Was die Vertragstheorie betrifft, so spricht für sie neben theoretischen Erwägungen vor allem der praktische Grund, daß den Tarifvertragsparteien vollständige Bewegungsfreiheit erhalten bleibt und deshalb eine Anpassung der Arbeitsnormen an veränderte Verhältnisse am leichtesten möglich ist. Dem steht aber eine starke Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit gegenüber. Wenn ein Tarifvertrag rechtsgültig für allgemeinverbindlich erklärt ist, so muß jeder sich darauf verlassen können, daß er bis zu einer gegenteiligen Erklärung des Reichsarbeitsministers auch allgemein gilt. Das ist nach der Gesetzestheorie der Fall. Nach der Vertragstheorie dagegen würde die Anordnung der Verbindlichkeit jederzeit durch Parteivereinbarung überholt werden können, die Eintragung in das Tarifregister hätte nur noch sehr beschränkten Wert, und die Registerbehörde würde niemals in der Lage sein, mit Sicherheit über den wirklichen Bestand und Inhalt der verbindlichen Tarifverträge Auskunft zu geben. Das tritt namentlich hervor, wenn man nicht nur an die Aufhebung, sondern auch an die Abänderung des Tarifvertrages denkt. Abänderung und Aufhebung in dieser Beziehung verschieden zu behandeln, wie es gelegentlich befürwortet wird, liegt kein Grund vor. Die Abänderung der Tarifnormen bedeutet die Beseitigung der alten Bestimmungen. Da die abgeänderten Bestimmungen zweifellos nicht ohne weiteres allgemeinverbindlich werden, so würde also nach der Vertragstheorie die allgemeine Verbindlichkeit dieser Bestimmungen zunächst jedenfalls fortfallen, und da die allgemeine Verbindlichkeit sich im allgemeinen auf den Tarifvertrag als ganzen und nicht lediglich auf einen Teil der Tarifnormen bezieht, so würde jede noch so geringfügige Aenderung des Tarifvertrages die allgemeine Verbindlichkeit des ganzen Vertrages aufheben müssen, und es würde bis zur Verbindlicherklärung des abgeänderten Tarifvertrages eine Zwischenzeit fehlender Verbindlichkeit eintreten. Zum mindesten aber würde in zahlreichen Fällen zweifelhaft sein, ob die Abänderung des Tarifvertrages so erheblich ist, daß dadurch die Verbindlichkeit der übrigen Bestimmungen berührt wird. Besondere Schwierigkeiten ergeben sich endlich auch hier, wenn auf einer Seite mehrere Personen oder Verbände beteiligt sind. Wie ist es,

[6]) Oertmann: Gew.u.Kaufm.Ger. Bd. 24, S. 233; desgl. Deutsches Arbeitsvertragsrecht, S. 80.
[7]) a. a. O.

wenn nur ein Teil kündigt, die übrigen aber den Tarifvertrag fortsetzen? Soll es dann darauf ankommen, ob die noch am Tarifvertrag Beteiligten die überwiegende Mehrzahl der in Betracht kommenden Personen darstellen oder soll, solange noch der Tarifvertrag fortbesteht, sei es auch nur mit einer einzigen Firma, die Verbindlichkeit fortdauern, und zwar auch für die bisherigen Vertragsparteien? Nimmt man letzteres an, so würde im Widerspruch zu ihrer Grundanschauung der Vertragstheorie die Verbindlichkeit auch für die Vertragsparteien nicht lediglich auf Grund des Vertrages gelten; nimmt man ersteres an, so wird die Rechtssicherheit vollständig beseitigt.

Demgegenüber führt die Gesetzestheorie zu klaren und gesicherten Verhältnissen. Auch wird die Bewegungsfreiheit der Parteien und damit die Elastizität der Tarifverträge in ihrer Anpassung an veränderte Verhältnisse genügend gewahrt, wenn man annimmt, daß der Reichsarbeitsminister verpflichtet ist, bei einer völligen, alle Vertragsparteien umfassenden Aufhebung des Tarifvertrages die allgemeine Verbindlichkeit gleichfalls aufzuheben, und zwar unter Umständen mit Rückwirkung bis zum Tage des Vertragsendes. Solange aber die Aufhebung nicht angeordnet ist, besteht die allgemeine Verbindlichkeit fort. Das ist auch die Praxis des Reichsarbeitsministers. Nur wenn die Vertragsparteien übereinstimmend wünschen und aussichtsreiche Verhandlungen einen baldigen Neuabschluß wahrscheinlich machen, hat der Reichsarbeitsminister die allgemeine Verbindlichkeit trotz Beendigung des Tarifvertrages fortbestehen lassen, und zwar in diesem Fall durchaus mit Recht."

Das Reichsarbeitsministerium hat seinen Standpunkt mit Bescheid vom 21. März 1923 folgendermaßen umrissen: „Das Reichsarbeitsministerium vertritt aus Gründen der Rechtssicherheit den Standpunkt, daß die A.V. durch eine besondere Entscheidung aufgehoben werden muß, daß jedoch als Zeitpunkt des Erlöschens der A.V. der Zeitpunkt des Ablaufs des T.V. unter den Parteien festzusetzen ist, sofern nicht der Abschluß eines neuen T.V. bevorsteht und die Parteien übereinstimmend die Aufrechterhaltung der A.V. wünschen."

In der Literatur hat sich zuerst Eberhard,[8]) veranlaßt durch die Ausführungen von Baum,[10]) zu der Vertragstheorie bekannt, und zwar mit folgenden Ausführungen: „Was ist nun die Wirkung dieser Allgemeinverbindlicherklärung? Denkbar wäre, daß durch die Allgemeinverbindlicherklärung die bisherige Vertragsnatur des Tarifvertrages, was die Beziehungen

---

[8]) a. a. O.
[9]) J.W. 19, S. 74.

der bisherigen Tarifvertragsparteien anbelangt, gehoben werden sollte und der Tarifvertrag für die bisherigen Vertragsparteien und die Mitglieder der vertragschließenden Organisationen die Bedeutung objektiv zwingenden Rechtes erlangt und dadurch gleichsam gesetzliche Kraft erhält. Diese Ansicht findet jedoch im Gesetz keinerlei Stütze. Ueber die Wirkung der Allgemeinverbindlicherklärung sagt § 2 Abs. 1 Satz 2 der Verordnung vom 23. Dezember 1918, daß die Tarifverträge im Falle der Allgemeinverbindlicherklärung innerhalb ihres räumlichen Geltungsbereiches für Arbeitsverträge, die nach der Art der Arbeit unter den Tarifvertrag fallen, auch dann verbindlich sind, wenn der Arbeitgeber oder die Arbeitnehmer oder beide an dem Tarifvertrag nicht beteiligt sind. Es steht also hierin nichts davon, daß die Allgemeinverbindlicherklärung irgendeinen weiteren Einfluß auf die durch den Abschluß des Tarifvertrages vorher geschaffenen vertraglichen Beziehungen zwischen den Tarifvertragskontrahenten bzw. ihren Mitgliedern hat. Die Allgemeinverbindlicherklärung äußert vielmehr lediglich ihre Wirkung dahin, daß nunmehr unter den Tarifvertrag auch diejenigen Arbeitsverträge fallen, deren Kontrahenten am Abschlusse des Tarifvertrages nicht beteiligt waren. Die Allgemeinverbindlicherklärung erweitert also lediglich den persönlichen Wirkungskreis, zeitigt aber sonst hinsichtlich der Kraft und Bedeutung der tarifvertraglichen Bestimmungen keinerlei Wirkungen. Es geht aber nicht an, daraus, daß die Allgemeinverbindlicherklärung den Tarifvertrag auf Personen ausdehnt, die an seinem Abschluß nicht beteiligt waren, die also keinen bestimmten Willen dahin kundgegeben haben, unter den Tarifvertrag zu fallen, den Schluß zu ziehen, daß durch die Allgemeinverbindlicherklärung der Tarifvertrag Gesetzeskraft und damit objektiv zwingendes Recht erlangt habe. Damit wäre ein neuer Gesetzgebungsfaktor in das Rechtsleben eingeführt, der im Widerspruch mit der Verfassung steht. Es handelt sich bei der Allgemeinverbindlicherklärung vielmehr um einen Fall der Bindung der Minorität. Solche Fälle sind im Rechtsleben nicht selten. Der Hauptfall ist der des Zwangsvergleichs in einem Konkursverfahren; auch dort werden sämtliche unbevorrechtigten Konkursgläubiger von der Wirkung des Zwangsvergleichs erfaßt. Es ist aber in der Wissenschaft höchstens ganz vereinzelt die Meinung vertreten worden, daß infolge der Bestätigung des Zwangsvergleichs durch das Konkursgericht der Zwangsvergleich objektives Recht geworden sei und daher einen Rechtssatz darstelle. Die fast übereinstimmende Ansicht von Wissenschaft und Praxis — insbesondere hat auch der höchste Gerichtshof diese Ansicht geteilt — geht vielmehr dahin, daß der Zwangsvergleich seine Vertragsnatur auch durch die gerichtliche Bestätigung nicht verliert.

Wie es sich also bei dem Zwangsvergleich um eine Zwangsvertretung aller unbevorrechtigten Konkursgläubiger handelt und durch die gerichtliche Bestätigung die Vertragsnatur des Vergleichs nicht aufgehoben wird, so liegt es auch wohl ganz ähnlich bei einem für allgemein verbindlich erklärten Tarifvertrag. Hier handelt es sich sogar nicht einmal darum, daß widersprechende Teile von dem Vertrag erfaßt werden, sondern die Erfassung soll nach dem § 2 der V.O. eben die Außenstehenden ergreifen, die fraglos jeweils eine kleine Minderheit darstellen. Es handelt sich also hier ebenfalls um eine Art Zwangsvertretung, die durch einen behördlichen Spruch bestätigt wird. An der vertraglichen Natur des Tarifvertrages kann demnach die Allgemeinverbindlicherklärung nichts ändern, nach dem Gesetz s o l l sie auch nichts daran ändern. Von der Schaffung objektiven Rechts kann also keine Rede sein.

Dagegen spricht auch noch folgender Umstand: Außer Streit ist, daß die Vertragskontrahenten des Tarifvertrages auch nach der Allgemeinverbindlicherklärung gemäß § 1 d. V.O. vom 23. Dezember 1918 nicht gehindert sind, abweichende Vereinbarungen zu treffen, selbstverständlich im Rahmen des erwähnten § 1. Hätte also auch die Allgemeinverbindlicherklärung der Tarifverträge objektiv zwingendes Recht erlangt, so wären die ursprünglichen Vertragsparteien trotzdem in der Lage, dieses objektiv zwingende Recht beliebig abzuändern. Ist dies schon rechtlich ein Unding, so wird die Unhaltbarkeit der bekämpften Ansicht auch durch die möglichen rechtlichen Folgen erkennbar, denn es würde dann der Fall eintreten, daß von dem Zeitpunkt an, wo die ursprünglichen Vertragsparteien eine solche Abänderung vereinbart haben, trotz der Allgemeinverbindlicherklärung und trotz des angeblich dadurch geschaffenen objektiven Rechts für sie allein die Abänderungsbestimmungen gelten, während für die Außenstehenden die Bestimmungen des für allgemeinverbindlichen Tarifvertrages maßgebend wären. Solche rechtlichen Folgen ließen sich aber nur erklären, wenn eben für die Tarifvertragskontrahenten der Tarifvertrag trotz der Allgemeinverbindlicherklärung seine vertragliche Natur gewahrt hätte, während er für die Außenstehenden Gesetzesrecht darstellt. Das Wesen auch eines für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrages kann aber nicht je nach den in Frage stehenden Personen ein verschiedenes sein. Es kann also nicht die Rede davon sein, daß der Tarifvertrag infolge der Allgemeinverbindlicherklärung kraft Gesetzes gelte. Er gilt kraft Vertrages und hat jetzt lediglich einen erweiterten persönlichen Wirkungskreis.

Nach dem Ausgeführten verliert der Tarifvertrag, auch wenn er für allgemeinverbindlich erklärt ist, infolge seiner

fortgeltenden Vertragsnatur durch die Kündigung seine Wirksamkeit. Es ist keine besondere Aufhebung der Allgemeinverbindlicherklärung erforderlich; sie ist im Gesetz auch gar nicht besonders hervorgehoben. Daß etwa aus § 6 der V.O. vom 23. 12. 1918 der Schluß zu ziehen ist, daß ein Tarifvertrag trotz erfolgter Kündigung auch nach dem maßgebenden Aufhebungstermin infolge der Allgemeinverbindlicherklärung weiterhin in Kraft bleibt, ist zu verneinen. Diese Bestimmung sagt lediglich, daß, wenn ein für allgemeinverbindlich erklärter Tarifvertrag abgeändert wird, die vereinbarten Aenderungen nur durch eine neue Erklärung des Reichsarbeitsministers allgemeine Verbindlichkeit erlangen. Daß trotz der Abänderung der alte Tarifvertrag weitergilt, ist eigentlich selbstverständlich, denn er sollte ja im Grunde genommen weiter fortbestehen, und nur einzelne seiner Bestimmungen sollen geändert werden. Etwas ganz anderes ist es, wenn der Vertrag gekündigt wird und dadurch der Wille zum Ausdruck kommt, daß der Vertrag von einem bestimmten Zeitpunkt an nicht mehr gelten soll. Für diesen Fall ist im Gesetz nichts vorgesehen; der Fall der Kündigung und damit Aufhebung des Tarifvertrages kann aber nicht als eine Unterart der Aenderung oder Abänderung des Vertrages aufgefaßt werden. Die Kündigung auf Aufhebung ist nicht nur etwas graduell, sondern etwas generisch Verschiedenes gegenüber der Abänderung eines Tarifvertrages.

Es ist sicher, daß ein für allgemeinverbindlich erklärter Tarifvertrag infolge der Kündigung von seiten einer Vertragspartei vom Zeitpunkt der Wirksamkeit der Kündigung an aufgehört hat zu bestehen."

Am temperamentvollsten hat sich Meißinger [10]) mit der Frage, ob Gesetzes- oder Vertragstheorie, auseinandergesetzt. Seine Ausführungen, die in dem Bekenntnis zur Vertragstheorie ausklingen, sind um so beachtenswerter, als es sich hier um einen Praktiker handelt, der aus nächster Nähe zu beurteilen vermag, in welcher Weise sich die Theorie in der Praxis auswirken. Einleitend geht er von dem Zweck der Allgemeinverbindlichkeit aus und sagt u. a. folgendes: [11])

„Was ist eigentlich der Zweck der Allgemeinverbindlichkeit? Sie will an dem Inhalt des Tarifvertrages, an seinem Wesen und an den Tarifvertragsparteien nichts ändern. Sie will den Kreis der Tarifangehörigen über die Mitglieder der vertragschließenden Organisationen hinaus erweitern. Diese Erweiterung ist bekanntlich möglich durch ausdrückliche oder stillschweigende Unterwerfung der Außenseiter unter die Be-

[10]) a. a. O.
[11]) a. a. O.

stimmungen des Tarifvertrages; sie ist, was an anderer Stelle einmal zu erörtern wäre, in gewissem Umfange durch Ortsüblichkeit möglich; und sie ist schließlich möglich durch den staatlichen Willensakt, der Zwangstarifangehörigkeit schafft, durch die die dem Tarifvertrag widerstrebenden Einzelwillen von Außenseitern durch den Staatswillen gebrochen werden und die in ihrer tariflichen Wirkung einer Zwangsmitgliedschaft bei den vertragschließenden Organisationen gleichkommt.

Der Zweck der Allgemeinverbindlichkeit ist also lediglich die Erweiterung des Kreises der Tarifangehörigen. Die tatsächlichen Voraussetzungen für den staatlichen Akt zu dieser Erweiterung sind durch die Träger des Tarifvertrages selbst gegeben. Der Tarifvertrag muß fachlich und räumlich auf so breiter Basis stehen, daß er die Mehrzahl der Betriebe, der Produktion, erfaßt, daß er, wie das Gesetz sagt, überwiegende Bedeutung hat. Die Eingliederung Außenstehender in den Kreis der Tarifangehörigen ist also nur zulässig, wenn das tatsächliche vom freien Parteiwillen getragene und gestaltete Anwendungsgebiet des Tarifvertrages sich mit dem fachlich und räumlich überhaupt möglichen Anwendungsgebiet einigermaßen deckt. Sind diese tatsächlichen Voraussetzungen durch die Tarifträger nicht gegeben, so ist für eine Allgemeinverbindlichkeit, für einen staatlichen Akt kein Raum. Nicht der staatliche Akt, sondern der von den Tarifparteien vertretene tatsächliche Geltungsbereich des Tarifvertrages gibt somit die wesentliche Unterlage für eine Zwangstarifangehörigkeit.

Dieser Vertragsfreiheit, diesem Tarifgestaltungswillen der Tarifparteien gegenüber ist der Staatsakt sekundärer Natur. Wer die Brentano'schen Gedankengänge für die Schaffung eines neuen Tarifvertrages kennt, wird die Bedeutung dieser Feststellung ohne weiteres erfassen. Brentano will die Allgemeinverbindlichkeit nicht durch Staatsakt nach Abschluß eines Tarifvertrages, sondern durch einen vor dem Entstehen des Tarifvertrages zu schaffenden Selbstverwaltungskörper der Parteien erreichen. Die als Tarifangehörigen eines Tarifvertrages bestimmten Arbeitgeber und Arbeitnehmer sollen ohne Rücksicht auf etwaige Verbandszugehörigkeit zur Abstimmung und Beschlußfassung über neue Tarife zusammengefaßt werden; was sie beschließen, gilt als Tarifvertrag für die von ihnen vertretenen Fachgruppen und Bezirke ohne einen weiteren staatlichen Akt, der den Kreis der Tarifangehörigen festsetzt. Man mag über

die praktische Durchführbarkeit des Brentano'schen Vorschlages für das Tarifgesetz denken wie man will, das Wesen der Allgemeinverbindlichkeit hat er zweifellos zutreffend erfaßt, indem er den Willen der Tarifträger für die Tarifwirkung in dem fachlichen und räumlichen Tarifgebiet als absolut und ausschlaggebend erklärt und als Quelle der Fernwirkung diese überwiegenden Einzelwillen und nicht erst einen staatlichen Willensakt bestimmt . . .

. . . Als alleinigen Zweck der Allgemeinverbindlichkeit bezeichnete ich die rechtliche Ausdehnung eines persönlich und räumlich tatsächlich überwiegenden Tarifvertrages auf eine geringe Gruppe Außenstehender, deren Individualrechte durch die überwiegende Bedeutung des Kollektivvertrages, nach dem Wesen des Tarifvertrages und nach allgemeinen wirtschaftlichen Gesetzen im Interesse der Wirtschaft untergehen dürfen in einem Gesamtwillen, so daß für bestimmte Industriegruppen die überwiegend eingeführten Arbeitsbedingungen tatsächlich vereinheitlicht werden können. Wann solche überwiegende Bedeutung vorliegt, ist eine in jedem Fall sorgfältig zu prüfende Tatfrage. Kommt dem Tarifvertrag die überwiegende Bedeutung tatsächlich zu, die die gesetzliche Voraussetzungen für die Allgemeinverbindlichkeit ist, so muß eben angenommen werden, daß auch die Außenseiter sich diesen Bedingungen ohne grundsätzliche Schädigung unterwerfen können. Sind die Verbandsmitglieder der Auffassung, daß von dem Tag des Inkrafttretens des Tarifvertrages dessen Arbeitsbedingungen zu Nutz und Frommen von Bezirk und Industriegruppe durchgeführt werden können, so muß dasselbe auch für die Außenseiterbetriebe zu unterstellen sein. Die Verbindlichkeitserklärung ist deshalb dem Wesen des Tarifvertrages entsprechend ein von dem Willen der Tarifparteien abhängiges Mittel zum Zweck, keinesfalls aber staatlicher Selbstzweck. Sie ist ein in ganz besonderer Art vom Willen der Tarifparteien als der Träger der Wirtschaft abhängiger Verwaltungsakt, kein Akt der Gesetzgebung.

Von großer Bedeutung ist ferner die Frage, wann die Allgemeinverbindlichkeit eines Tarifvertrages endigt. Auch hier wirkt sich der oben bekämpfte Fehler aus, der der Allgemeinverbindlichkeit einen von dem Bestehen des Tarifvertrages selbt unabhängigen Gesetzescharakter gibt und den Begriff des „gesetzlichen Tarifvertrages" neben den „eigentlichen Tarifvertrag" stellt. Es wird behauptet, daß auch nach Ablauf des eigentlichen Tarifvertrages der gesetzliche Tarifvertrag als solcher weiterlebe, bis durch einen Gesetzesakt, durch die Aufhebung der Allgemeinverbind-

lichkeit auch der gesetzliche Tarifvertrag beseitigt wäre! Tarifangehörige nach freiem Willen und Zwangstarifangehörige sollen danach unabhängig von dem Weiterbestehen des Tarifvertrages selbst tarifangehörig kraft Gesetzes bleiben.

Das Reichsarbeitsministerium hatte ursprünglich auch zu der Ansicht geneigt, daß die Rechtsnatur der Verbindlichverfügung über den Ablauf der Tarifverträge hinaus Bindung an die Tarifnorm verlange, bis die Verfügung selbst aufgehoben würde. Im Laufe der Monate hat das Reichsarbeitsministerium seine Ansicht darüber geändert und nimmt bei Beurteilung der Rechtsfrage nun gleichfalls den Standpunkt ein, daß mit Ablauf eines Tarifvertrages die Allgemeinverbindlichkeit wirkungslos wird. Ein anderes Ergebnis ist meines Erachtens auch gar nicht möglich, wenn man nicht in den mehrfach gerügten Fehler verfallen will, den eigentlichen Zweck der Allgemeinverbindlichkeit und ihre tatsächliche Grundlage in einer Ueberschätzung der rechtlichen Natur der Verbindlichkeitsverfügung zu verkennen. Die Allgemeinverbindlichkeit soll die Außenseiter für die Dauer des Tarifvertrages den Tarifangehörigen gleichstellen. Dies allein ist ihr Zweck. Dieser Zweck verlangt den Beginn der Allgemeinverbindlichkeit mit dem Tage der Unterzeichnung des Tarifvertrages, er verlangt den Ablauf der Allgemeinverbindlichkeit mit dem Ablauf des Tarifvertrages. Wer diesen Zweck immer vor Augen hat, wird eine Reihe weiterer Fragen, die sich hieraus ergeben, wie die Frage der Nachwirkung ohne weiteres richtig beantworten." [12])

Nipperdey verteidigt den Standpunkt der Vertragstheorie in seinem Buche „Beiträge zum Tarifrecht" (S. 179 ff.), und zwar gibt ihm hierzu Gelegenheit die Besprechung über die Regelung dieses Problems de lege ferenda. Es soll nicht die Aufgabe dieser Abhandlung sein, das ganze hier behandelte Problem, sowie das Tarifrecht als solches de lege ferenda einer kritischen Betrachtung zu unterziehen, da eine solche Betrachtung sich in den Rahmen dieser Arbeit nicht einfügt. Immerhin sind die Ausführungen Nipperdeys, da sie seine Grundauffassung über die hier zur Erörterung stehende Streitfrage widerspiegeln, beachtenswert und verdienen an dieser Stelle wörtlich wiedergegeben zu werden:

„Die Frage der Rechtsnatur der A.V.E., an die sich bekanntlich bedeutsame praktische Konsequenzen knüpfen, entscheidet der Entwurf [13]) offenbar zugunsten der sogenannten

---

[12]) Ueber die Frage der Nachwirkung siehe weiter unten § 8.

[13]) Anm. d. Verf.: Entwurf eines Arbeitstarifgesetzes, veröffentlicht im R.A.Bl. 1921, S. 491.

Gesetzestheorie. Diese im Schrifttum viel vertretene und in der Praxis des Reichsarbeitsministers befolgte Ansicht nimmt an, daß die A.V.E. die Normen des T.V. ihres Vertragscharakters entkleide. Die Normen sollen nunmehr für Tarifbeteiligte und Außenseiter Kraft der behördlichen Erklärung solange gelten, bis der Reichsarbeitsminister die A.V.E. aufgehoben hat. Nach geltendem Recht ist die Gesetzestheorie m. E. nicht haltbar. Aus § 2 Tarifverordnung geht klar hervor, daß es sich bei der A.V.E. nur um eine Erstreckung des T.V. auf Außenseiter handelt, deren notwendiges Substrat der T.V. ist. Die Rechtslage der Tarifvertragsparteien und der Tarifangehörigen wird durch die A.V.E. nicht berührt, der Vertragscharakter des T.V. bleibt bestehen (Vertragstheorie). Daher verliert mit dem Ende des T.V., wie auch mit jeder Aenderung des T.V. die A.V.E. ihre Wirkung. Die Parteien des T.V. behalten auch volle Freiheit hinsichtlich der Abänderung des T.V., die ohne Rücksicht auf die A.V.E. in Kraft treten kann.

Der Entwurf bemüht sich im § 21 III dem Grundgedanken der Vertragstheorie eine Konzession zu machen. Danach kann das Tarifamt die Anordnung über die allgemeine Verbindlichkeit abändern oder zurücknehmen. Es muß die Anordnung zurücknehmen, sobald der T.V. abgelaufen oder aufgehoben ist. Solange jedoch diese Rücknahme nicht erfolgt ist, besteht die A.V.E. fort. Das ist ein übertriebener, m. E. dem Wesen der Erstreckung des T.V. widersprechender Zwang. Das zeigt sich besonders bei der Abänderung des allgemeinverbindlichen T.V. Nach der jetzt herrschenden Meinung (Gesetzestheorie) können die Parteien den T.V. zwar abändern, aber die Abänderung wirkt nicht für die Tarifangehörigen, solange nicht die A.V. der alten Tarifnormen aufgehoben ist. Nur soweit die neuen Normen günstiger für die Arbeitnehmer sind oder in dem allgemein verbindlichen T.V. Abweichungen zugelassen sind, soll die Abänderung für die Tarifbeteiligten gelten.

Diese Meinung, die der Entwurf weder billigt noch ablehnt, wird durch den § 1, I, 2 T.V.O. nicht gedeckt, da dort nur von abweichenden Einzelarbeitsverträgen gesprochen ist, nicht von abweichenden Tarifverträgen. Sie ist auch außerordentlich gekünstelt. Statt den Parteien die Vertragsfreiheit hinsichtlich der Abänderungen in vollem Umfange zu lassen, stellt man den abgeänderten T.V. dem alten als einem noch geltenden konkurrierenden T.V. gegenüber. In der Praxis der letzten Jahre bestanden die Abänderungen namentlich in ständigen Lohnerhöhungen. Diese wurden also bis zur A.V.E. der neuen Sätze, die dann meist rückwirkend erfolgte, zwar nicht als Tarifnormen, wohl aber schon mit dem Abschluß (nach der h. M.) „als günstigere Arbeitsvertragsnormen" für die Be-

teiligten wirksam! Noch ungünstiger für die Vertragsautonomie ist der Standpunkt des Entwurfs in § 21 II: „Wird die Tarifsatzung durch die Vertragsparteien geändert, so kann das Tarifamt anordnen, daß die neuen Bestimmungen allgemeinverbindlich sind." Daß das Tarifamt nicht zur A.V.E. der geänderten Bestimmungen verpflichtet ist, sondern sie nach pflichtmäßigem Ermessen aussprechen oder ablehnen kann, ist beifallswert. Der Entwurf sagt aber nicht, daß es im letzteren Fall die bisherige A.V.E. aufheben muß. Im Gegenteil kann aus § 21, III, 2, wo die Rücknahmepflicht der A.V.E. nur für den Fall der Aufhebung und des Ablaufs des T.V. ausgesprochen ist, das Gegenteil geschlossen werden. Das ist aber unhaltbar. Gegen die Gesetzestheorie spricht weiter noch, daß durch sie Tarifbestimmungen aufrechterhalten werden, die nicht durch die Friedenspflicht der Parteien gesichert sind. Wenn die Parteien den T.V. aufgehoben haben, sind sie überhaupt nicht mehr, wenn sie ihn abgeändert haben, sind sie hinsichtlich der alten Bestimmungen nicht mehr friedensverpflichtet. Es wird eine künstliche Trennung des wegfallenden obligatorischen und des bestehen bleibenden normativen Teils des T.V. herbeigeführt. Die Vertreter der Gesetzestheorie berufen sich darauf, daß (ihrer Meinung nach) der Reichsarbeitsminister mit der Beendigung (grundsätzlich auch mit der Abänderung) des T.V. zur Aufhebung der A.V.E. verpflichtet sei und diese Aufhebung auch mit rückwirkender Kraft vornehmen könne, so daß sich die Abänderung des T.V. regelmäßig sofort oder doch sehr rasch für die Tarifbeteiligten durchsetzen werde.

Warum aber dieser mit der Autonomie nicht vereinbarte Umweg, warum diese Umdeutung des Erstreckungsgedankens? Die dogmatische Richtigkeit der Vertragstheorie ist von den Gegnern, soweit ich sehe, nirgends bestritten worden. Man macht nur geltend, sie gefährde die Verkehrssicherheit. Es müsse sich jeder darauf verlassen können, daß die A.V.E. bis zur Rücknahme durch den Minister gelte, die Eintragungen in das Tarifregister wären unter Umständen schnell überholt, die Registerbehörde könne nicht mit Sicherheit über den wirklichen Bestand und Inhalt der verbindlichen Tarifverträge Auskunft geben. Dagegen ist zunächst zu sagen, daß die Tarifverträge nicht um des Tarifregisters willen da sind, sondern es ist doch wohl umgekehrt. Im übrigen mag man bei den durch § 6 b T.V.O. für Ergänzungen und Aenderungen, sowie für Kündigungen vorgesehenen Anzeigepflichten die Fristen abkürzen. Praktisch wird ja auch jetzt das Außerkrafttreten der A.V.E., das meist rückwirkend angeordnet wird, erst viel später im R.A.Bl. publiziert, so daß von einem Schutz der Verkehrssicherheit im Zeitpunkte des Außerkrafttretens nicht die Rede sein kann. Es muß genügen, wenn

das Außerkrafttreten der A.V.E. mit deklaratorischer Wirkung publiziert wird. Im übrigen braucht auch nicht zu schrekken, daß jede noch so geringfügige Aenderung des T.V. (soweit seine Normen für allgemeinverbindlich erklärt sind) die A.V.E. hinfällig macht. Aendern alle Vertragsparteien den T.V., so gelten für die große Masse der Tarifangehörigen die geänderten Bestimmungen, für die Außenseiter die alten Normen kraft Nachwirkung im Arbeitsvertrag bis zur A.V.E. der Aenderungen oder einer Einzeländerung im Arbeitsvertrag. Aendern nur zwei Vertragsparteien den T.V., so gelten für ihre Tarifangehörigen die neuen Bedingungen, für die Tarifangehörigen der übrigen Parteien die alten Normen, für die Außenseiter gleichfalls die alten Normen kraft Nachwirkung. Die gleiche Rechtslage gilt, wenn ein Teil den T.V. kündigt, die übrigen ihn fortsetzen.

Das hat einen guten Sinn. Die A.V.E. ist erfolgt auf der Grundlage eines T.V. zwischen bestimmten Vertragsparteien mit bestimmtem Inhalt. Aendert sich an diesem Substrat in persönlicher oder sachlicher Hinsicht etwas, so wird die A.V.E. hinfällig."

Mit der vermittelnden Ansicht ist zuerst Oertmann[14]) hervorgetreten, der seinen Standpunkt folgendermaßen präzisiert hat: „Die Aufhebung oder inhaltliche Aenderung des T.V. wirkt zunächst nur unter seinen ursprünglichen Beteiligten, darüber hinaus erst dann, wenn das gemäß § 6 V.O. vom Reichsarbeitsamt unter Wahrung der in den §§ 3–5 gegebenen Vorschriften erklärt worden ist. Mangels solcher Erklärung bleibt der alte T.V. dem Dritten gegenüber als Gesetzesinhalt in Kraft, ist ihnen damit nicht gedient, so mögen sie ihre Berufsverbände gem. § 3 zur Stellung eines entsprechenden Abänderungs- oder Aufhebungsantrages veranlassen.

Dieses Ergebnis ist auch rechtspolitisch, wenn schon vielleicht auf den ersten Blick etwas auffällig, so doch sicherlich besser begründet als die beiden anderen denkbaren Lösungen. Es schließt sich am besten an den Willen der Beteiligten an, an den der ursprünglichen Vertragsparteien, die danach Herren über die Maßgeblichkeit der von ihnen geschaffenen Vereinbarung bleiben, im Grunde aber auch an den der vom gemeinverbindlich erklärten T.V. betroffenen Dritten; denn, entweder sind sie mit dem Inhalt desselben einverstanden, dann ist es viel sachgemäßer, sie trotz der sonstigen Abänderung des T.V. von ihm noch betroffen werden zu lassen, als ihnen diese erwünschte Beurteilungsgrundlage über ihren Kopf weg zu entziehen. Oder sie erachten ihn gleichfalls für abänderungs- oder aufhebungsreif; dann bleibt ihnen die Möglich-

[14]) a. a. O.

keit unbenommen, ihrerseits beim Reichsarbeitsamt einen entsprechenden Antrag zu stellen, der in dem hier vorwürfigen Fall, wo sowohl die ursprünglichen Vereinbarer wie die später Betroffenen mit dem alten T.V. nicht mehr einverstanden sind, die beste Aussicht auf Erfolg bieten dürfte. Es entspricht auch der Art des Zustandekommens der tarifvertraglichen Bindung: Wer diese durch eigene Willenstat hervorgerufen hat, kann sie auch durch andere Willenstat wieder beseitigen; wer beim Zustandekommen passiv war, für wen also der T.V. rein als objektives Recht in Geltung getreten ist, der bleibt folgerechtlich auch daran gebunden, bis der objektiv-rechtliche Satzungsakt selbst von der zuständigen Instanz aufgehoben wird. Das Ergebnis ist andererseits auch nicht weiter verwunderlich: wie es beim gewöhnlichen, nicht gemein-verbindlichen T.V. kein Befremden erwecken kann, daß er nur die bei seinem Abschluß Beteiligten nicht auch sonstige Berufsgenossen bindet, so ergibt sich in unserem Fall das umgekehrte Bild: der alte für gemein-verbindlich erklärte T.V. gilt noch für die sonstigen Berufgenossen, während er für die abändernden oder aufhebenden Parteien die Geltung geändert oder verloren hat."

Außer Sinzheimer,[15]) der der von Oertmann vertretenen Auffasung zuneigt, hat auch Erdel,[16]) ein Anhänger der Vertragstheorie, die Auswirkung der A.V.E. in diesem Sinne in den Kreis seiner Betrachtungen gezogen. In der neuen Zeitschrift für Arbeitsrecht *22* (Sp. 173) kommt Erdel in Verteidigung seines Standpunktes nochmals hierauf zurück und führt u. a. folgendes aus:[17])

„Aber, auch wenn man anderer Auffassung ist, also den T.V. für die ursprünglich an ihn Gebundenen als erloschen, dagegen für die Außenseiter als weiterbestehend ansieht, entsteht daraus keineswegs, wie es zunächst scheinen möchte, eine praktisch unmögliche Rechtslage. Denn kraft seiner „Nachwirkung" übt der T.V. ja auch nach seinem Erlöschen für die ursprünglich an ihn Gebundenen die bisherigen Rechtswirkungen auf die Einzeldienstverträge bis auf weiteres aus. Tatsächlich wird also zwischen den ursprünglich Tarifgebundenen und den Außenseitern kein Unterschied sein, abgesehen etwa von der Frage der Unabdingbarkeitswirkung; aber diese Unabdingbarkeit wird man, wenn sie für die ursprünglich Tarifgebundenen mit dem Erlöschen des T.V. nicht mehr besteht, auch bezüglich der Außenseiter nicht länger aufrecht-

---

[15]) a. a. O.

[16]) Vgl. Mitteilungsbl. Groß-Berlin, 2. Jahrg., Nr. 17, S. 265.

[17]) Inzwischen hat Erdel seine Auffassung zu Gunsten der Gesetzestheorie in dem in der Praxis vom Reichsarbeitsminister gehandhabten Sinne revidiert. Vgl. Kartenauskunftei des Arbeitsrechts 25: Tarifvertrag.

erhalten dürfen, da diese doch wohl nicht strenger als die ursprünglich Tarifgebundenen behandelt werden dürfen."

Diese letztere Ansicht führt zu einem unhaltbaren und absurden Ergebnis. Der Zweck des Tarifrechtes ist doch in erster Linie, für einen bestimmten Berufskreis in einem räumlich größeren Bezirk einheitliche Arbeitsbedingungen zu schaffen; um diese Einheitlichkeit auch tatsächlich zur Durchführung zu bringen, kann kraft staatlicher Anordnung die Minorität durch die A.V.E. dem Willen der Tarifvertragschließenden zwangsweise unterworfen werden. Dieser Zweck wird aber vollkommen vereitelt, wenn nach Ablauf des T.V. oder bei Aenderung des T.V. die allgemeine Verbindlichkeit ihre Wirksamkeit den Vertragsparteien gegenüber verliert, diese somit nicht mehr an den T.V. gebunden sind, dagegen für die Außenseiter dieser so lange noch wirksam ist, bis die Aufhebung der A.V. durch behördliche Verfügung erfolgt. Das würde geradezu zu einer Zersplitterung des Tarifgedankens führen.

Die vermittelnde Ansicht ist daher mit Recht abzulehnen. Sie ist mit dem Wesen und dem Zweck der A.V. unvereinbar, ihre Auswirkung würde zu Ergebnissen führen, die praktisch einer unterschiedlichen Behandlung der Tarifvertragskontrahenten und der Außenseiter gleichkommt. Es ist zu begrüßen, daß diese Ansicht in der Wissenschaft vereinzelt dasteht; auch die Rechtsprechung hat erfreulicherweise, von einigen Ausnahmen abgesehen, diesen Standpunkt allgemein abgelehnt. Es wäre ja auch unsinnig, neben dem „gesetzlichen Tarifvertrag" noch einen „eigentlichen Tarifvertrag" zustellen, wie dies in dem Urteil des Kaufmannsgericht Berlin-Tempelhof [18]) zu finden ist.

Es bleibt nun die Frage offen, wie dieser Streitfall zu lösen ist und welche Theorie vom Standpunkte des praktischen Tarifrechtes aus sich den Bedürfnissen des Wirtschaftslebens am besten anpasst! Mit der Entscheidung zugunsten der Vertragstheorie ist die Lösung dieses Problems gefunden. Eine andere Lösung läßt auch die Auslegung des § 2 T.V.O. gar nicht zu. Was will der Gesetzgeber mit der A.V.E. erreichen? Er will den Inhalt des T.V. nicht ändern, er will auch nicht den Parteiwillen irgendwie einengen, sondern er will den Kreis der Tarifangehörigen weiterziehen, also die Arbeitsnormen des T.V. mit „überwiegender Bedeutung" den Außenseitern gegenüber mit zwingender Wirkung durchsetzen. Die Träger des T.V. selbst sind in der Festlegung der Arbeitsbedingungen von dem Willen des Gesetzgebers unabhängig, in der Vertragsfreiheit unbeschränkt. Der

[18]) Gew.u.Kaufm.Ger. 26, Jahrg., Nr. 4, Sp. 97 ff.

Reichsarbeitsminister kann z. B. die Arbeitsnormen nicht selbst ins Leben rufen, sondern er hat sich an die Vereinbarungen der Vertragskontrahenten zu halten, die somit die wesentliche Unterlage für die A.V.E. schaffen. Der Vertragscharakter des T.V. wird durch die Allgemeinverbindlichverfügung nicht berührt, dieser Staatsakt ist gegenüber dem Parteiwillen hinsichtlich der Gestaltung des T.V. von untergeordneter Bedeutung.

Die Anhänger der Gesetzestheorie vermögen keine durchschlagenden Gegenargumente gegen die Vertragstheorie vorzubringen. Hueck [19]) gibt das auch ohne weiteres zu. Er beruft sich lediglich auf die Verkehrssicherheit und macht geltend, daß die Eintragung in das Tarifregister nur beschränkten Wert hätte, wenn die Tarifparteien jederzeit über den T.V. frei verfügen könnten; die Registerbehörde wäre außerstande, über den wirklichen Bestand und Inhalt der verbindlichen Tarifverträge Auskunft zu geben. Mit Recht entkräftet Nipperdey [20]) diesen Einwand mit dem Hinweis, daß die Tarifverträge nicht um des Tarifregisters willen da sind.

Ja, wie liegen die Dinge denn in der Praxis? Gewöhnlich wird die Aufhebung der A.V. im Reichsarbeitsblatt viel später veröffentlicht und zwar mit rückwirkender Kraft, so daß man von einer Gefährdung der Verkehrssicherheit im Zeitpunkte des Wegfallens der A.V. wohl gar nicht sprechen kann.

Vor allem hat die Vertragstheorie der Gesetzestheorie gegenüber den keineswegs zu unterschätzenden Vorzug der Elastizität, der in der Praxis dann an Bedeutung gewinnt, wenn ein Konjunkturumschwung eine möglichst schnelle Anpassung an die veränderten Verhältnisse erheischt.

Der Ansicht Nipperdeys [21]) — die auch Erdel teilt —, daß bei Aenderungen der Arbeitsnormen durch die Vertragsparteien für die Außenseiter die alten Tarifnormen kraft „Nachwirkung" in den Einzelarbeitsverträgen bis zur A.E.V. die Aenderungen noch fortgelten, ist nicht beizustimmen.[22]) Die Nachwirkung eines T.V. ist zu verneinen, wenn auch das Reichsgericht in seinem Urteil vom 2. Juni 1926 (R.G. Bd. 114, 195) sich unzweideutig für die Nachwirkung des T.V. entschieden hat.

[19]) a. a. O.
[20]) a. a. O.
[21]) a. a. O.
[22]) Nipperdey hat inzwischen seinen obigen Standpunkt aufgegeben und sich den Anhängern der Nichtnachwirkung des T.V. angeschlossen.

§ 8.

Wirken die normativen Bestimmungen nach Wegfall des Tarifvertrages noch in den Einzelarbeitsverträgen fort?

Ueber diese Streitfrage wird sowohl in der Wissenschaft als auch in der Praxis ein lebhafter Kampf ausgetragen. Zwar hat sich die herrschende Meinung im Sinne Kaskels [1]) für eine beschränkte Nachwirkung des T.V. auch über dessen Geltungsdauer hinaus erklärt, die auch von dem Reichsgericht [2]) anerkannt wird. Es haben sich aber die Stimmen gemehrt, die sich gegen die Nachwirkung ausgesprochen haben, so daß man eigentlich die Nachwirkungstheorie neuerdings nicht mehr als die herrschende bezeichnen kann.

Was verstehen wir unter Fortwirkung oder Nachwirkung des Tarifvertrages? Hiermit bezeichnet man den Rechtszustand nach Beendigung des T.V., sei es durch Zeitablauf oder sei es durch Kündigung seitens eines Tarifvertragskontrahenten, den die Nachwirkungslehre folgendermaßen charakterisiert: Der normative Teil des T.V. geht kraft seiner automatischen Wirkung in den Einzelarbeitsvertrag über, dieser erhält somit tarifgemäßen Inhalt. Abweichende Vereinbarungen, sofern solche nicht ausdrücklich im T.V. zugelassen sind oder soweit es sich um Abweichungen zugunsten der Arbeitnehmer handelt, sind unwirksam. An die Stelle solcher unwirksamen Vereinbarungen treten gemäß § 1, I, 3 die entsprechenden Bestimmungen des T.V., die Tarifnormen gehen in die Einzelarbeitsverträge ein und werden somit „Bestandteile" dieser Verträge. Fällt also der T.V. weg, so gelten die in dem Einzelarbeitsvertrag übergegangenen normativen Bestimmungen des früheren T.V. so lange fort, bis sie durch anderweitige Vereinbarungen der Einzelvertragsparteien ersetzt werden oder bis das Vertragsverhältnis durch ordnungsgemäße Kündigung des Arbeitsvertrages aufgehoben wird, wenn eine solche Vereinbarung nicht zustandegekommen ist. Wäre z. B. ein mit einer Angestelltenorganisation abgeschlossener T.V. ordnungsgemäß zum 31. Dez. 1927 seitens des Arbeitgeberverbandes gekündigt worden, so dürfte der Arbeitgeber für die folgenden Monate kein anderes Gehalt zahlen, als der bereits abgelaufene T.V. vorgesehen hatte. Um eine Herabsetzung der Gehälter durchzuführen, wäre er gezwungen, den Angestellten unter Einhaltung der handelsgesetzlichen Kündigungsfrist am 18. Februar 28 zum 31. März

[1]) N.Z.f.A. 24, Sp. 129 ff.; Arbeitsrecht, S. 18.
[2]) Urteil v. 2. Juli 26 in J.W. 27, S. 265.

28 zu kündigen. Mit dieser Kündigung kann er aber gleichzeitig das Angebot auf Fortsetzung des Dienstverhältnisses ab 1. April 28 unter den veränderten Bedingungen verknüpfen. Die Wirkung der Beendigung des T.V. beschränkt sich lediglich darauf, daß hinsichtlich der Festlegung neuer Arbeitsbedingungen dem Einzelwillen infolge Wegfalls der Unabdingbarkeit zwar freier Spielraum gelassen wird, jedoch nur insoweit, als eine Einigung zwischen den Parteien zustandekommt, andernfalls kann der Arbeitsvertrag mit dem tarifgemäßen Inhalt nur durch ordnungsgemäße Kündigung beseitigt werden. Einige Anhänger dieser „Nachwirkungslehre" gehen noch einen Schritt weiter und behaupten, daß die Nachwirkung des alten T.V. sich weiter fortsetze auch unter der Herrschaft eines neu abgeschlossenen T.V. Soweit nun die normativen Bestimmungen des neuen T.V. dem Arbeitnehmer günstiger sind, werden die laufenden Arbeitsverträge nach dem Grundsatz der Unabdingbarkeit von der günstigeren tariflichen Regelung erfaßt. Enthält aber der neue T.V. dem Arbeitnehmer ungünstigere Bestimmungen, so bleiben nicht allein die vorher getroffenen Einzelabmachungen, sondern auch noch die Normen des alten Tarifvertrages gültig.[3])

Zum ersten Male tauchte dieses Problem auf, als mit der Einführung stabiler Währungsverhältnisse sich zwangsläufig eine Herabsetzung zu hoher Gehalts- und Lohnsätze zu ungunsten der Arbeitnehmer vollzog. In den Zeiten fortschreitender Geldentwertung war die Erörterung dieser Frage vollständig gegenstandslos, da die Lohn- und Gehaltssätze in gewissen Zeitabschnitten sich der fortschreitenden Geldentwertung jeweils anpaßten, also mit der Einführung jedes neuen Lohntarifes wurde den Arbeitnehmern wenigstens ziffernmäßig höhere und „günstigere" Lohnbedingungen gewährt.

Im Schrifttum hat sich Kaskel[4]) zuerst mit der Frage näher befaßt, was nun wird, wenn der Tarifvertrag nicht erneuert wird oder einzelne Bestimmungen des früheren T.V. nicht mehr in den neuen T.V. übernommen werden. Verlieren die Einzelverträge mit dem Fortfall des T.V. ihre Geltung, oder wirken die Bestimmungen des alten T.V. in den Einzelarbeitsverträgen weiter fort oder aber wird der Inhalt der Einzelarbeitsverträge von dem nun herrschenden T.V. bestimmt? Kaskel[4]) führt in Beantwortung dieser Fragen folgendes aus:

„Es ist davon auszugehen, daß grundsätzlich jeder Vertrag mit demjenigen Inhalt, den er bei seinem Abschluß

[3]) So Herschel: N.Z.f.A. 24, Sp. 339; Potthof: „Arbeitsrecht" 24, Sp. 687 ff.; Potthof: „Arbeitsrecht" 26, Sp. 317 ff.

[4]) a. a. O.

durch den Willen der Vertragsparteien erhalten hat, so lange weiter besteht, bis dieser Vertrag ordnungsmäßig aufgehoben und nach dem Willen der Parteien durch einen anderen Vertrag ersetzt wird. Auch ein Einzelarbeitsvertrag läuft daher mit demjenigen Inhalt weiter, den dieser Vertrag nach dem Willen des Arbeitgebers und -nehmers bei seinem Abschluß erhalten hatte, bis dieser Einzelarbeitsvertrag zulässigerweise vom Arbeitgeber und Arbeitnehmer durch einen anderen Vertrag ersetzt wird.

Fällt ein Einzelarbeitsvertrag indessen unter einen Tarifvertrag, so empfängt er seinen Inhalt nicht mehr ausschließlich vom Parteiwillen, er hat vielmehr automatisch und unabdingbar tarifgemäßen Inhalt. Sein eigener Inhalt ergibt sich also aus dem Inhalt des Tarifvertrages, und soweit eine tarifliche Regelung besteht, wird diese Regelung ohne weiteres Bestandteil des Inhalts des Einzelarbeitsvertrages.

Dies gilt auch dann, wenn die Vertragsparteien des Einzelvertrages den Inhalt des Tarifvertrages nicht oder nicht genau kennen, wie dies in der Regel der Fall ist. Ihr eigener rechtsgeschäftlicher Wille bzüglich der inhaltlichen Gestaltung ihres Arbeitsverhältnisses beschränkt sich vielmehr dann lediglich darauf, daß der Einzelarbeitsvertrag überhaupt tariflichen Inhalt erhält, ohne Rücksicht darauf, welches dieser tarifliche Inhalt ist. Die eigentliche inhaltliche Gestaltung des Arbeitsvertrages liegt daher nicht in den Händen der Parteien des Einzelarbeitsvertrages, sondern in den Händen der Tarifparteien, also der beiderseitigen Organisationen, deren Beschlüssen sich die einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer als Organisationsmitglieder ohne weiteres unterwerfen.

Ersetzen daher die Tarifparteien den bisherigen Tarifvertrag, so ersetzen sie damit zugleich die unter den bisherigen Tarifvertrag fallenden Einzelverträge durch neue Einzelverträge. Jeder unter einen Tarifvertrag fallende Einzelvertrag ist daher nicht auf eine einzelne bestimmte tarifliche Gestaltung beschränkt, wie sie gerade im Augenblick des Abschlusses des Einzelvertrages besteht. Vielmehr hat ein unter einen Tarifvertrag fallender Einzelvertrag jeweils denjenigen Inhalt, der dem jeweils maßgebenden Tarifvertrag entspricht, so daß bei Aenderung des Inhalts des Tarifvertrages auch der Inhalt des Einzelarbeitsvertrages sich automatisch mitändert. Gilt dies, soweit der neue Inhalt des Tarifvertrages eine Besserstellung der Arbeitnehmer enthält, kraft zwingender Rechtsvorschrift infolge der Unabdingbarkeit der Tarifverträge auch gegen den Willen der Parteien des Einzelarbeitsvertrages, so gilt es indessen für sonstige

Vorschriften des Tarifvertrages nur kraft stillschweigend vorauszusetzender Parteiabrede, die daher zwar einer vertraglichen Aenderung fähig ist, aber, soweit nichts anderes vereinbart ist, dahin geht, daß der Einzelarbeitsvertrag in vollem Umfang dem jeweils geltenden Tarifvertrag untersteht und demnach den Inhalt des jeweils geltenden Tarifvertrages in sich aufnehmen soll.

Ist daher eine Materie sowohl im bisherigen Tarifvertrage wie im neuen Tarifvertrage geregelt oder ist sie zwar nicht im bisherigen, wohl aber im neuen Tarifvertrag geregelt, so nimmt der Einzelarbeitsvertrag, auch wenn er unter der Herrschaft des bisherigen Tarifvertrages abgeschlossen war, vom Eintritt der Herrschaft des neuen Tarifvertrages ohne weiteres den Inhalt des neuen Tarifvertrages auch als Inhalt des Einzelarbeitsvertrages an.

Anders liegt der Fall aber dann, wenn der neue Tarifvertrag eine Regelung über eine Frage nicht enthält, die bisher tariflich geregelt war, oder wenn ein früherer Tarifvertrag nicht erneuert wird und daher überhaupt wegfällt. Denn dann untersteht der laufende Einzelarbeitsvertrag von dem Aufhören des bisherigen Tarifvertrages an insoweit einer tariflichen Regelung überhaupt nicht mehr. Der Grundsatz, daß ein Einzelarbeitsvertrag, der unter Geltung eines Tarifvertrages abgeschlossen wird, den Inhalt des jeweils geltenden Tarifvertrages annimmt, kann daher hier keine Anwendung finden, weil insoweit eine tarifliche Regelung gar nicht mehr besteht.

Hier tritt daher wiederum der allgemeine Grundsatz in Geltung, daß der Einzelarbeitsvertrag den Inhalt behält, den er bei seinem Abschluß erhalten hatte, bis dieser Vertrag durch einen inhaltlich abweichenden Vertrag ersetzt wird. Ein solcher Ersatz ist freilich nunmehr, wo die tarifliche Bindung und damit die Unabdingbarkeit der tariflichen Regelung weggefallen ist, jederzeit möglich, soweit der Einzelvertrag nach Maßgabe der dann vorgesehenen oder gesetzlich geltenden Kündigungsvorschriften eine solche Aufhebung zuläßt. Jede der beiden Vertragsparteien des Einzelarbeitsvertrages kann daher nunmehr den alten Vertrag zum nächsten zulässigen Kündigungstermin kündigen und der anderen Partei den Abschluß eines neuen Einzelvertrages anbieten, der insoweit von der früheren, jetzt nicht mehr geltenden tariflichen Regelung abweicht. Soweit und so lange dies aber nicht geschehen ist, läuft der Einzelarbeitsvertrag mit unverändertem Inhalt weiter, behält also den Inhalt des alten Tarifvertrages auch

dann, wenn der neue Tarifvertrag eine Bestimmung dieser Art nicht mehr enthält.

Diese Grundsätze gelten auch für den Fall, daß eine bisher tarifliche vorgesehene Leistung im neuen Tarifvertrag ausdrücklich aufgehoben wird, oder, daß der neue Tarifvertrag eine besondere Bestimmung dahin enthält, daß über die tarifliche Gestaltung einer einzelnen bestimmten Leistung eine Einigung nicht erzielt und daher hierüber eine tarifliche Regelung nicht zustandegekommen ist. Die Entscheidung ist demgemäß in beiden Fällen eine verschiedene:

Im ersten Fall, wenn also z. B. der bishige Tarifvertrag die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Zahlung einer Weihnachtsgratifikation enthielt, der neue Tarifvertrag diese Verpflichtung aber ausdrücklich aufhebt, enthält der neue Tarifvertrag in der Bestimmung über die Aufhebung der Gratifikationspflicht doch wieder eine Regelung dieser Materie, nämlich dahin, daß die Gratifikationsverpflichtung künftig wegfällt. Die Einzelverträge passen sich daher dieser neuen Regelung automatisch an und soweit bisher auf Grund der Einzelverträge eine Verpflichtung des Arbeitgebers zur Zahlung der Gratifikation bestand, fällt sie nunmehr vom Inkrafttreten des neuen Tarifvertrages an fort.

Im zweiten Fall ist dagegen eine bisher tariflich geregelte Materie nunmehr tariflich nicht mehr geregelt. Denn der ausdrückliche Hinweis auf das Nichtzustandekommen einer tariflichen Regelung enthält nicht etwa selbst eine tarifliche Regelung oder tarifliche Aufhebung einer früheren Tarifbestimmung, sondern lediglich einen Hinweis darauf, daß eine tarifliche Regelung dieser Materie fehlt. Hier behalten deshalb die Einzelverträge ihren früheren Inhalt, so lange sie nicht ordnungsmäßig gekündigt und durch andere Verträge ersetzt sind."

Diese Ansicht Kaskels blieb in der Literatur nicht unwidersprochen. Es traten kurz nach Veröffentlichung dieses Aufsatzes einige Schriftsteller auf den Plan, die teils die Nachwirkungstheorie gänzlich verwarfen, teils sich für eine verstärktere Nachwirkung des T.V. einsetzten.

Die von Kaskel vertretene Auffassung hat man als Theorie der beschränkten Nachwirkung[5]) bezeichnet; die

[5]) Anhänger dieser Theorie sind: Kaskel: N.Z.f.A. 24, Sp. 129, Arbeitsrecht, S. 18, Anm., J.W. 27, S. 1533 u. S. 304; Erdel: Kart.-Ausk. d. Arb.R. 25; Tarifvertrag, N.Z.f.A. 22, Sp. 173; Nipperdey: Beiträge z. Tarifrecht, S. 167, 183; Hueck: Tarifrecht, S. 50, N.Z.f.A. 26, Sp. 151; Jacobi: J.W. 27, S. 265, Anm. 16; van de Sandt: J.W. 21, S. 322; vgl. auch Gew.Ger. Berlin: Gew.u.Kfm.-Ger., Bd. 27, Sp. 90; L.G. Darmstadt Urt. v. 1. 10. 26, J.W. 27, S. 1533; L.G. Chemnitz Urt. v. 27. 7. 26, N.Z.f.A. 27, Sp. 310; R.G. Urt. v. 2. 7. 26, J.W. 27, S. 265.

Ansicht, die von den Anhängern der verstärkten Nachwirkung vertreten wird, hat man als Theorie der unbeschränkten Nachwirkung[6]) bezeichnet; die dritte Ansicht lehnt eine Nachwirkung überhaupt ab — Theorie der Nichtnachwirkung.[7])

Das schon zitierte Urteil des Reichsgerichts vom 2. Juli 1926 war für die Anhänger der Theorie der Nichtnachwirkung enttäuschend. Nicht wegen seiner grundsätzlichen Anerkennung der Nachwirkung eines T.V. im Sinne der von Kaskel vertretenen Auffassung, sondern weil das R.G. es für überflüssig hielt, auf die in letzter Zeit in Judikatur und Wissenschaft zahlreich vorgebrachten Argumente gegen die Nachwirkung überhaupt einzugehen. „Ist der normative Teil des Tarifvertrages einmal in den Einzelarbeitsvertrag übergegangen, so bleibt er für diesen maßgebend, bis ein neuer Tarifvertrag zustandegekommen ist, oder auch die Parteien des Arbeitsvertrages abweichende Vereinbarungen getroffen haben. Es können nicht die Einzelarbeitsverträge mit dem Wegfall des Tarifvertrages plötzlich mehr oder weniger inhaltlos dastehen."

In diesen beiden Sätzen erschöpft sich nun die Begründung der Nachwirkungslehre. Erwin Jacobi ist durchaus beizustimmen, wenn er — selbst ein Anhänger der Nachwirkungstheorie — in Besprechung dieses Urteils[8]) sagt, das R.G. mache sich die Bejahung der Nachwirkung des T.V. sehr leicht. Es übersehe ganz, daß die Gegner der Nachwirkung eine solche Lücke nicht entstehen lassen, weil sie auf die gesetzlichen Bestimmungen z. B. § 612, II B.G.B. oder auf die durch die Unabdingbarkeit verdrängt gewesenen Bestimmungen der Individualverträge zurückgreifen.

Man nimmt allgemein an, daß die Nachwirkungstheorie den Arbeitnehmerstandpunkt begünstigt, die Theorie der Nichtnachwirkung dagegen den Interessen der Arbeitgeber mehr gerecht wird. Mit einer gewissen Einschränkung soll die Richtigkeit dieser Ansicht nicht bestritten werden. Aber bei näherer Untersuchung wird die Lösung des Problems

---

[6]) Herschel und Potthof: a. a. O.

[7]) Anhänger dieser Theorie sind: Vanselow: N.Z.f.A. 24, 331; N.Z.f.A. 26, 11; Nikisch: N.Z.f.A. 25, Sp. 65; Jahreskurse f. Jurist. Fortbildung, Januarheft 27, S. 87; Lehmann: Tarifvertrag u. Nachwirkung 1927; Erdmann: Die Rechtslage nach Ablauf eines T.V. 25; Hardt: N.Z.f.A. 25, Sp. 77; Wassermann: Anm. J.W. 27, S. 304; vgl. auch G.G. Zweibrücken, Urt. v. 20. 3. 23, N.Z.f.A. 23, Sp. 383; KG. Fürth, Urt. v. 21. 12. 23, N.Z.f.A. 24, Sp. 300 ff.; G.G. Pforzheim, Urt. v. 6. 2. 24, N.Z.f.A. 24, Sp. 300 ff.; L.G Nürnberg, Urt. v. 27. 5. 25, N.Z.f.A. 25, Sp. 607; L.G. Nürnberg, Urt. v. 24. 6. 25, J.W. 27, S. 304.

[8]) J.W. 27, S. 265.

nicht allein vom Interessenstandpunkt des Arbeitgebers, sondern auch vom Interessenstandpunkt des Arbeitnehmers aus in der Ablehnung der Nachwirkung zu suchen sein.

Die Anhänger der Nachwirkungslehre mögen vielleicht zu der Annahme geneigt sein, daß mit der höchstrichterlichen Entscheidung die Frage, ob Bejahung oder Verneinung der Nachwirkung, endgültig gelöst sei. Die Tatsache aber, daß die Zahl der Gegner der Nachwirkung ständig wächst,[9]) legt die Vermutung nahe, daß in der schwierigen Frage der Nachwirkung das R.G. wohl kaum das letzte Wort gesprochen haben dürfte.

Will man versuchen, dieses Problem der Nachwirkung einer Lösung näher zu bringen, so muß man sich in erster Linie die Frage vorlegen, welches ist eigentlich der Zweck der T.V.O. und welche Aufgabe hat der T.V. zu erfüllen. Die Anhänger der Lehre von der Nachwirkung berufen sich auf den Wortlaut des § 1, I, 3 T.V.O. Hier heißt es: „Abweichende Vereinbarungen sind unwirksam. An die Stelle unwirksamer Vereinbarungen treten die entsprechenden Bestimmungen des Tarifvertrages."

Man hat nun hieraus den Schluß gezogen, daß die normativen Bestimmungen des T.V. in den Einzelarbeitsvertrag übergingen und somit zu dessen Bestandteil würden. Mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmung bliebe die Normativwirkung dem Einzelarbeitsvertrag so lange erhalten, bis dessen Parteien ausdrücklich eine andere Vereinbarung treffen oder den Arbeitsvertrag durch ordnungsgemäße Kündigung aufheben. Zur Bekräftigung dieser Beweisführung verweist man auf das benachbarte Kollektivrecht, so vor allem auf den § 4, I des österreichischen Gesetzes über Kollektivverträge und Einigungsämter desgleichen auf Art. 323, II des Schweizer Obligationenrechts.

Nun kann man aber nicht bestreiten, daß die Beweisführung aus dem Wortlaut des § 1 V.O., um zu dem obigen Ergebnis zu gelangen, sehr gewagt ist. Man darf nie vergessen, daß es sich hier um eine rasch hingeworfene Revolutionsverordnung handelt, die die notwendige Klarheit vermissen läßt. Eher muß man geneigt sein, an das Wesen des T.V. als Rechtsnorm anzuknüpfen und versuchen, aus dem Charakter des T.V. den eigentlichen Willen des Gesetzgebers zu erforschen. Die Tarifvertragsparteien sind kraft gesetz-

[9]) Anm. d. Verf.: es sei daran erinnert, daß Nipperdey, — auf arbeitsrechtlichem Gebiet einer der bedeutendsten Wissenschaftler — eben weil er sich den durchschlagenden gegen die Nachwirkung vorgebrachten Gründen nicht verschließen konnte, ebenfalls in das Lager der Gegner der Nachwirkung überging. Vergl. N.Z.f.A. 2, Sp. 723.

licher Delegation berufen, innerhalb eines bestimmten Personenkreises autonomes Recht zu schaffen. Hiermit erhalten die normativen Bestimmungen des T.V. die Natur zwingenden autonomen Satzungsrechts, also gesetzesartigen Charakter, die auch hinsichtlich ihrer Wirkung genau so wie Gesetzesvorschriften zu behandeln sind.

„Eine Rechtsnorm wirkt nun aber nach herrschender Ansicht unmittelbar, nicht auf dem Umweg, daß ihre Bestimmungen Bestandteil der ihr unterliegenden einzelnen Verträge werden. „Bestandteil" eines privatrechtlichen Vertrages kann nur das werden, was die Parteien des Vertrages erklärt und gewollt haben". So Vanselow.[10]) Vanselow führt dann weiter aus: „Ihr Wille und ihre Erklärungen bilden den Inhalt des Vertrages. Unabhängig von diesem rechtsgeschäftlichen Inhalt des Vertrages gelten gesetzliche Vorschriften, sei es als zwingendes Recht oder sei es als subsidiär geltendes Recht; aber diese gesetzlichen Bestimmungen werden nicht Bestandteil des Rechtsgeschäftes, sondern wirken unmittelbar als Rechtsnorm und regeln die Rechtsbeziehungen zwischen den Rechtssubjekten kraft ihres gesetzlichen Charakters, nicht aber kraft Rechtsgeschäftes und als Bestandteil des Rechtsgeschäftes. Wenn A. mit B. einen Kaufvertrag abschließt, so ist Bestandteil dieses Vertrages das, was zwischen beiden vereinbart wird, nicht aber sämtliche Vorschriften des B.G.B. über Willenserklärungen und Verträge im allgemeinen und obligatorische Verträge und Kaufverträge im besonderen. Die gesetzlichen Normen, die Rechtsordnung, ist stets existent, der Abschluß eines Vertrages bildet lediglich die tatsächliche Voraussetzung, durch die der Vertrag unmittelbar der Rechtsordnung unterworfen wird. Der Inhalt des Vertrages dagegen existiert erst durch seinen Abschluß, d. h. durch die übereinstimmende Willensäußerung seiner Parteien; für den Inhalt des Vertrages bildet also der Vertragsabschluß die rechtliche Voraussetzung. Inhalt, d. h. Bestandteil des Vertrages ist hiernach nur das, was durch den Vertragsabschluß zur rechtlichen Existenz gelangt, d. h. die übereinstimmende Willenserklärung der Parteien, nicht aber gesetzliche Normen, die unabhängig von dem Parteiwillen existieren . . . .

. . . . So übt auch der Tarifvertrag seine Wirkung unmittelbar aus, sobald Arbeitgeber und Arbeitnehmer als beteiligte Personen im Sinne des § 1 T.V.O. einen Arbeitsvertrag abschließen und damit die tatsächliche Voraussetzung für die Normativwirkung des T.V. schaffen.

Tritt nun die Rechtsnorm, d. h. der T.V., kraft ausdrücklich erklärten Willens des Gesetzgebers, d. h. der Tarifver-

[10]) N.Z.f.A. 26, Sp. 15.

tragsparteien, außer Kraft, dann erlischt ihre unmittelbare Wirkung auf die ihr unterliegenden Verträge, d. h. die Einzelarbeitsverträge. Niemals kann eine Rechtsnorm länger wirken, als es dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers entspricht. Der Gesetzgeber ist souverän, sein Wille schafft die Rechtsnorm, ändert die Rechtsnorm und beseitigt die Rechtsnorm. Diese klare Rechtsauffassung vom Wesen der Autonomie kann nicht im Wege der Auslegung dahin abgebogen werden, daß man eine Rechtsnorm, wie den T.V., nach ihrem Außerkrafttreten noch ein Schattendasein in den einzelnen Arbeitsverträgen weiter führen läßt.

Ist es nicht ein sonderbarer Widerspruch im Gedankengang der Verfechter der Nachwirkung der Tarifverträge, daß sie der Bestimmung der Tarifvertragsparteien über das Inkrafttreten des T.V. eine Normativwirkung zubilligen, der Bestimmung dieser Parteien über das Außerkrafttreten des T.V. dagegen die Normativwirkung versagen? Der autonome Gesetzgeber soll zwar die Macht haben, seine Rechtsnormen in Kraft zu setzen, aber nicht die Macht besitzen, die Rechtsnormen außer Kraft treten zu lassen, sondern hier mit einem Male auf eine entsprechende Willenserklärung der Parteien des Einzelarbeitsvertrages angewiesen sein, auf die es bezüglich des Inkrafttretens der Rechtsnorm nicht ankam!"

Der Ansicht Vanselow's ist nur beizustimmen. Aus dem Wortlaut des § 1 T.V.O. kann man also unmöglich folgern, daß der normative Teil des T.V. in den Einzelarbeitsvertrag eingeht, zu dessen Bestandteil wird. Hueck,[11]) der sich mit den Gegnern der Nachwirkung eingehend auseinandersetzt und hierbei nochmals die gegen die Verneinung der Nachwirkung sprechenden Argumente in ausführlicher Zusammenstellung vorbringt, gibt dies schließlich auch zu, indem er sagt, daß die Auslegung der T.V.O. nun nicht bedeutet, daß die Tarifnormen zum wirklichen Inhalt des Arbeitsvertrages werden.

Es liegt natürlich sehr nahe, daß die Anhänger der Nachwirkung, wenn man den T.V. als Rechtsquelle ansehen will, auf den intertemporalen Charakter von aufeinanderfolgenden Gesetzen hinweisen. Hueck [12]) versucht denn auch, seine Beweisführung mit dem Hinweis auf die Art. 170, 171 E.G.B.G.B. zu stützen. Nach Art. 170 E.G.B.G.B. bleiben für ein Schuldverhältnis, das vor dem Inkrafttreten des bürgerlichen Gesetzbuches entstanden ist, die bisherigen Gesetze maßgebend. Nach Art. 171 sollen bestimmte Dauerschuldverhältnisse — Miet-, Pacht- oder Dienstverhältnis — nach den neuen Vor-

[11]) [12]) N.Z.f.A. 26, Sp. 151.

schriften des B.G.B. behandelt werden allerdings nur dann, wenn das Schuldverhältnis nicht zum nächsten zulässigen Termin gekündigt wird. Gegen die Anwendung der Art. 170, 171 E.G. B.G.B. wendet sich Lehmann [13]) mit folgenden vortrefflichen Ausführungen:

„Denn, wenn man seine Bestimmungen auf die Tarifverträge unmittelbar anwenden wollte, würde sich eine Nachwirkung des alten T.V. selbst im Widerspruch mit einen neuen T.V. bis zu dem Augenblick ergeben, wo das Arbeitsverhältnis nach den bisherigen Bestimmungen gekündigt werden könnte. Das wäre aber eine Lösung, die der besonderen Natur des T.V. als Rechtsquelle keine Rechnung tragen würde, ja im offenen Widerspruch zu § 1 T.V.O. stehen würde. Denn wenn man dort sagt, daß die entsprechenden Bestimmungen des T.V. an die Stelle unwirksamer Vereinbarungen des Arbeitsvertrages treten, kann das vernünftigerweise nur in dem Sinne verstanden werden, daß das neue T.V.-Recht sofort die ihm widersprechenden Bestimmungen des einzelnen Arbeitsvertrages verdrängt. Das gibt man auch überwiegend in der Literatur und Judikatur zu. Damit ist aber bewiesen, daß eine unmittelbare Anwendung der Vorschrift des Art. 171 E.G. B.G.B. auf unsere Frage ganz unmöglich ist.

Mithin könnte höchstens eine entsprechende Anwendung des Art. 171 auf den Fall in Frage kommen, daß der wegfallende T.V. nicht sofort durch einen neuen abgelöst wird, also für den Fall einer tariflosen Zeit. Aber auch insoweit steht die besondere Natur des T.V. als einer eigenartigen Rechtsquelle mit zeitlich-begrenzter Wirkung seiner Fortgeltung entgegen. Denn die ganze Vorschrift des Art. 171 ist nur zugeschnitten auf den Fall des Wechsels von Gesetzen, die eine zeitlich unbegrenzte Geltungsdauer beanspruchen und unmittelbar aufeinanderfolgen, wie z. B. das gemeine Recht und das B.G.B. Dagegen paßt diese Vorschrift gar nicht für die Aufeinanderfolge temporärer gesetzlicher Anordnungen, die von vorneherein nach ihrem Zweck nur für eine begrenzte Zeitdauer gelten und dann in Wegfall kommen wollen. Aus ihrer Zweckbestimmung ergibt sich von vorneherein, daß sie keine Nachwirkung entfalten wollen.

Auch Art. 170 E.G. B.G.B. liefert keine Anhaltspunkte gegen diese Annahme, weil er ebenfalls nur für Gesetzesvorschriften mit zeitlich unbegrenzter Tendenz, die unmittelbar aufeinanderfolgen, gedacht ist. Wenn Art. 170 grundsätzlich bestimmt, daß einmal abgeschlossene Schuldverträge mit dem Inhalt weiterlaufen, den ihnen die Parteien unter der Herrschaft des alten Rechts gegeben haben, so recht-

[13]) a. a. O.

fertigt sich das allein schon aus der für die rechtsgeschäftlichen Schuldverhältnisse in allen Kulturrechten anerkannten Vertragsfreiheit. Die Parteien sind danach grundsätzlich befugt, einem von ihnen geschaffenen Schuldverhältnis für die von ihnen bestimmte Geltungsdauer einen bestimmten Inhalt beizulegen. Da auch das B.G.B. wie die früheren Rechte die Vertragsfreiheit auf dem Gebiete der Schuldverhältnisse grundsätzlich anerkennt, ist es verständlich, daß Art. 170 den rechtsschöpferischen Willen der Parteien, so wie er sich unter der Geltung des früheren Rechtes betätigt hat, nach wie vor als wirksam behandelt.

Aus Art. 170 des E.G. ist dagegen mit keinem Worte zu entnehmen, daß er das alte Schuldverhältnis auch über den Zeitpunkt hinaus als wirksam aufrechterhalten will, für den die Parteien desselben seine Wirksamkeit bestimmt haben. Die Maßgeblichkeit des früheren Rechts wird keinesfalls in dem Sinne anerkannt, daß der Wille der Parteien über seine eigene Geltungsdauer hinaus konserviert werden soll, sondern nur in dem Sinne, daß das frühere Gesetz für die Zeitdauer, für die die Parteien sich nach ihm gebunden haben, weitergelten soll. Ein Vergleich mit unserer Frage, nämlich der Konservierung des Parteiwillens der Tarifvertragsparteien über die Geltungsdauer des T.V. hinaus, ist also ganz ausgeschlossen. Die nach Art. 170 ff. E.G. angeordnete Fortgeltung der alten Gesetze gibt den Anhängern der Nachwirkungslehre keinen Anhaltspunkt für die Nachwirkung, weil eine gesetzlose, d. h. nicht unter Gesetzesvorschriften stehende Zeit, bei der zeitlichen Aufeinanderfolge von Gesetzen gar nicht vorkommen kann. Für die zeitliche Kollision der Gesetze ist nur mit einer unmittelbaren lückenlosen Aufeinanderfolge zu rechnen."

Mit dem Ablauf des T.V. ist nach dem Willen des Gesetzgebers, also der Tarifvertragsparteien, die Rechtsquelle erloschen. Es erhebt sich nun die Frage, was tritt an die Stelle der jetzt weggefallenen Tarifnormen, wenn keine Einzelverträge diese Lücken ausfüllen? Wenn das Reichsgericht glaubt, daß mit dem Wegfall des T.V. die Einzelarbeitsverträge inhaltlos dastehen, so übersieht es hierbei, daß diese Lücken von den dispositiven gesetzlichen Vorschriften ausgefüllt werden können. Ist über die Vergütung nach Wegfall des T.V. zwischen den Einzelvertragsparteien keine Vereinbarung getroffen, so gebührt dem Arbeitnehmer nach § 612, II B.G.B. in Ermangelung einer Taxe die übliche Vergütung. Ueber diesen Punkt dürfte wohl in den meisten Fällen eine Verständigung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer erzielt werden. In der Praxis ist es so, daß die Arbeitgeber vielfach nach Fortfall der tariflichen Bindung die bisherigen Löhne auch weiterhin zahlen. Der alte Lohntarif

wird dann als Verkehrsregel angesehen und gilt gewöhnlich als übliche Vergütung im Sinne des § 612, II B.G.B. In seiner praktischen Auswirkung kommt diese Handhabung einer tatsächlichen Nachwirkung gleich. Die Bestimmungen des fortgefallenen T.V. über Kündigung des Arbeitsverhältnisses werden ersetzt durch die entsprechenden Vorschriften des H.G.B., B.G.B., Gew.O. Allerdings muß man bei Verneinung der Nachwirkung dem Arbeitnehmer den Urlaubsanspruch grundsätzlich versagen, da das Gesetz einen Urlaubsanspruch nicht kennt. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß der Urlaubsanspruch während der tariflosen Zeit ganz in Wegfall kommt. Es wäre möglich, daß sich ein Anspruch auf Urlaub doch begründen ließe, zumal, wenn in einem bestimmten Geschäftszweig die Urlaubsgewährung unter Fortzahlung des Gehaltes mit der Zeit auch schon bei Fehlen eines T.V. zur Gewohnheit geworden ist. Dann ist die Urlaubsgewährung als üblich und als stillschweigend vereinbart anzusehen. § 612, II B.G.B. könnte gegebenenfalls zur Geltendmachung des Urlaubsanspruches herangezogen werden. Entsprechendes gilt auch für Sondervergütungen (Gratifikationen).

Es sei noch auf die Unzuträglichkeiten und die praktischen Konsequenzen hingewiesen, die entstehen, wenn man die Nachwirkung des T.V. bejaht. Jeder tarifgebundene Arbeitgeber wäre genötigt, um die Nachwirkung der Tarifnormen zu beseitigen, dem Arbeitnehmer zu kündigen, falls eine gütliche Vereinbarung zwischen den Parteien nicht zustandekommt. Soweit eine eintägige Kündigungsfrist vorgesehen ist, ergeben sich praktisch keine Schwierigkeiten. Die Parteien können unmittelbar nach Ablauf des T.V. ungehindert neue Vereinbarungen treffen, da in diesem Falle die Nachwirkung jegliche Bedeutung verloren hat.

Anders gestaltet sich aber die Rechtslage, wenn Anstellungsverträge mit langen Kündigungsfristen in Betracht kommen. Der Vertragsteil, der die unzeitgemäßen Arbeitsbedingungen für nachteilig empfindet, kann sich hiervon nur dadurch befreien, daß er den Arbeitsvertrag ordnungsgemäß kündigt. Da das Gesetz vom 2. Juli 26 die Kündigungsfristen für die Angestellten nicht unerheblich verlängert hat, so wirkt sich zweifellos die Anerkennung der Nachwirkung zum Nachteil desjenigen Vertragsteiles aus, der an der Aufhebung der unzeitgemäßen Arbeitsbedingungen und Anpassung an die veränderten Wirtschaftsverhältnisse ein vorwiegendes Interesse hat.

Der Arbeitgeber kann nun aber das Dienstverhältnis nicht so ohne weiteres lösen, wenn eine Vereinbarung über neue Arbeitsbedingungen nicht zustandegekommen ist. Denn sein Kündigungsrecht ist durch die zwingende sozialen Gesetzes-

vorschriften beschränkt. Bei Schwerkriegsbeschädigten ist eine Entlassung ohne Zustimmung der Hauptfürsorgestelle überhaupt nicht möglich (§ 13 des Schwerbeschädigtengesetzes). Nach § 84 B.R.G. hat der Arbeitnehmer ein Einspruchsrecht gegen die Kündigung, weil sich die Kündigung als eine unbillige Härte erweist. Den Mitgliedern des Betriebsrates kann nur gekündigt werden mit Zustimmung der Betriebsvertretung bezw. des Arbeitsgerichts (§§ 96, 97 B.R.G.). Endlich stehen den Entlassungen einer größeren Anzahl von Arbeitern die Bestimmungen der Betriebsstillegeverordnung entgegen.

Wir sehen also, daß die Bejahung der Nachwirkung zu einem unhaltbaren Ergebnis führen muß. Sie legt dem Arbeitgeber Einschränkungen auf, die schwerlich von den Tarifkontrahenten bei Vertragsabschluß beabsichtigt waren. Beim Abschluß des T.V. war ihr Wille zweifellos darauf gerichtet, daß mit dem Fortfall des T.V. auch die Wirkungen auf den Einzelarbeitsvertrag aufhören sollen.

Auch für den Arbeitnehmer ergeben sich unerfreuliche Erscheinungen, wenn man an der Nachwirkungstheorie festhält. Will sich der Arbeitnehmer von den alten Bedingungen loslösen, so muß er den Arbeitsvertrag kündigen. Aber hiermit setzt er sich der Gefahr aus, daß er seiner Erwerbslosenunterstützung verlustig geht, da die Arbeitslosigkeit dann durch eigenes Verschulden herbeigeführt worden ist.

Wie oben bereits dargelegt, greifen bei Fortfall des T.V. die dispositiven Gesetzesvorschriften ein, die nunmehr die mit dem Ablauf des T.V. entstandenen Lücken im Einzelarbeitsvertrag auffüllen. Ein Zurückgreifen auf die vor dem T.V. abgeschlossenen Einzelarbeitsverträge dürfte m. E. nicht zweckmäßig erscheinen, man denke nur daran, daß seit dem Vertragsabschluß, zumal wenn er schon längere Zeit zurückliegt, die wirtschaftlichen Verhältnisse sich grundlegend geändert und wesentlich anders gestaltet haben können.

Was wollen die Anhänger der Nachwirkungstheorie im Endergebnis erreichen? Etwa einen tariflosen Zustand. Ein solcher läßt sich trotz der Bejahung der Nachwirkung nicht vermeiden. Man denke nur an den Fall, daß kürzere Kündigungsfristen vorgesehen sind. Wer die Dinge aus der Praxis kennt, weiß zur Genüge, daß man nicht innerhalb einer kurzen Zeit an den Aufbau eines neuen T.V. herangehen kann. Zum mindesten muß man damit rechnen, daß eine Vertragspartei kein so vorwiegendes Interesse an dem baldigen Neuabschluß eines T.V. zeigt, besonders aber dann nicht, wenn durch die bevorstehende Aenderung dieser Vertragsteil eine stärkere Belastung befürchten muß. Es finden sich immer Mittel und Wege, die Verhandlungen bis zu einem endgültigen Vertragsabschluß möglichst in die Länge zu ziehen.

Die Nachwirkungstheorie wird also ihrem eigentlichen Zweck, nämlich Vermeidung eines tariflosen Zustandes, unvollkommen gerecht. Man kann sogar behaupten, daß bei Bejahung der Nachwirkung die Gegensätze zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nur unnötigerweise verschärft werden, während bei Ablauf des T.V. und somit Beendigung seiner Wirkung die Parteien sich eher zu einer Verständigung über einen baldigen Neuabschluß zusammenfinden.

Der zurzeit vorliegende Gesetzentwurf des Reicharbeitsministeriums stellt sich in Uebereinstimmung mit dem vom Arbeitsrechtsausschuß des Reichsarbeitsministeriums ausgearbeiteten Entwurf auf den Standpunkt der von Kaskel vertretenen Nachwirkungstheorie.

Der § 19, II des Gesetzentwurfes hat folgenden Wortlaut:

„Fällt die Satzung weg, und tritt eine neue nicht an ihre Stelle, so bleibt die bisherige für den Inhalt bestehender Arbeisverträge maßgebend, bis eine andere Regelung in den einzelnen Arbeitsverträgen getroffen ist."

Diese Regelung de lege ferenda setzt sich in Widerspruch zu den Bedürfnissen des praktischen Wirtschaftslebens, sie entspricht weder dem Willen der Einzelarbeitsvertragsparteien, noch dem Kollektivwillen der Tarifvertragsparteien. Sie bedeutet eine Verletzung des Grundgedankens des modernen kollektiven Arbeitsvertragsrechtes und erlaubt sich einen scharfen Eingriff in die Vertragsfreiheit der Einzelvertragsparteien. Ein Kollektivwille, dem ausdrücklich zeitliche Grenzen gesetzt sind, muß mit Fortfall des T.V. erlöschen, er kann doch unmöglich — wie dies der Gesetzentwurf vorsieht — die Einzelvertragsparteien unter Umständen auf eine lange Zeitdauer hinaus binden und damit praktisch ihre Vertragsfreiheit illusorisch machen.

Der Gesetzgeber muß daher, wenn er an dem Grundgedanken des kollektiven Arbeitsvertragsrechtes, nämlich der Herbeiführung einheitlicher Arbeitsbedingungen, im Interesse des Wirtschaftsfriedens, nicht rütteln will, bei Formulierung des entsprechenden Wortlautes des Gesetzes klar zum Ausdruck bringen, daß eine Nachwirkung nach Fortfall des T.V. auf jeden Fall ausgeschlossen ist.